

Har norsk næringsliv et direkte juridisk ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter etter SP og ØSK?



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 719

Leveringsfrist: 26.04.2010

(* regelverk for masteroppgave på:

<http://www.jus.uio.no/studier/regelverk/master/eksamensforskrift/kap6.html>)

Til sammen 15986 ord

25.04.2010

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Introduksjon av problemstilling	1
1.2	Avgrensning av ansvarsgrunnlag.....	5
1.3	Folkeretten og menneskerettigheter	6
1.4	Næringsliv og næringslivsaktører	8
1.5	Metode	8
1.5.1	Rettskildelæren i folkeretten.....	8
1.5.2	Anvendelsen av folkerettens rettskildelære	11
<u>2</u>	<u>NÆRINGSLIVET SOM PLIKTSUBJEKT FOR MENNESKERETTIGHETENE</u>	<u>13</u>
2.1	Stortingsmeldingen og arbeidet i FN	13
2.2	Første - og andre generasjonsrettigheter	16
<u>3</u>	<u>ET DIREKTE JURIDISK ANSVAR FOR NÆRINGSLIVET</u>	<u>18</u>
3.1	Innledning	18
3.2	Ordlyden.....	19
3.3	Konvensjonenes formål.....	20
3.3.1	Effektive rettigheter.....	21
3.3.2	Formålets gjennomslagskraft.....	22
3.4	Verdenserklæringen	25
3.4.1	Er Verdenserklæringen en relevant rettskildefaktor?	26
3.4.2	Uttrykker Verdenserklæringens preambel et næringslivsansvar?	28

3.5	Tolkningspraksis	29
3.6	Uskrevne folkerettslige normer	33
3.6.1	Folkerettslig sedvane	33
3.6.2	Generelle rettsprinsipper	36
3.6.3	Uttrykk i FN	36
3.7	Hensynet til næringslivet selv	39
3.8	Konklusjon	41
<u>4</u>	<u>HÅNDHEVINGSMULIGHETER</u>	<u>42</u>
4.1.1	”Normers meningskomponent”	42
4.1.2	Må rettsregelen sammenfalle med et moralsk ansvar?	44
<u>5</u>	<u>HVORDAN KAN NORSK NÆRINGSLIV TA ET ANSVAR FOR</u>	
	<u>MENNESKERETTIGHETENE?</u>	<u>46</u>
5.1	En menneskerettighetspolicy i bedriften	47
5.2	Bedriftens påvirkningspotensial	48
5.3	Answarets rekkevidde.....	50
5.4	Gjennomføringen i den enkelte bedrift	51
5.5	Kontroll med egen virksomhet	54
5.6	Burde næringslivet selv bestemme premissene for et menneskerettighetsansvar?	55
	<u>AVSLUTTENDE BETRAKTNINGER.....</u>	<u>56</u>
<u>6</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>57</u>
<u>7</u>	<u>LOV- OG FORARBEIDSREGISTER</u>	<u>62</u>

1 Innledning

1.1 Introduksjon av problemstilling

I denne oppgaven vil jeg undersøke hvorvidt norsk næringsliv har et direkte juridisk ansvar etter Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) og Den internasjonale konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK) av 16. desember, 1966. Bakgrunnen for et eventuelt ansvar er Norges ratifisering av disse konvensjonene. Jeg vil redegjøre nærmere for hvorfor jeg har valgt nettopp disse to konvensjonene i kapittel 1.2.

Det er i utgangspunktet statene som er pliktsubjekt for oppfyllelse av menneskerettighetene. Dette er nedfelt i både SP og ØSK. Samfunnsutviklingen har imidlertid ført til en økt forventning overfor enkeltindivider og juridiske personer om oppfyllelse av menneskerettigheter. Det vil si at parallelt med at statens eget ansvar for menneskerettighetene har ekspandert, har også utviklingen i retning av å pålegge private aktører menneskerettslige forpliktelser ved nasjonal lov ekspandert. Slike forpliktelser har ikke alltid en konkret forankring i menneskerettighetene eller i internasjonale menneskerettighetsinstrumenter. De kan også ha sitt opphav i statenes endrede oppfatning av private aktørers ansvar. Et samsvar mellom nasjonal og internasjonal rettsutvikling vises blant annet ved krav om økt likestilling i styrer, etter Lov om aksjeselskaper av 13. Juni 1997 nr. 44 (aksjeloven), § 20-6. Slik regulering av privat virksomhet kan knyttes til forbud mot diskriminering, som blant annet er forankret i ØSK artikkel 3.

Utgangspunktet på menneskerettighetenes område er likevel at det kun er statene som er direkte pliktsubjekter. Til tross for dette ser vi at enkeltindivider også holdes ansvarlig etter folkeretten under internasjonal strafferett, for alvorlige brudd på menneskerettighetene¹.

Det er imidlertid ikke bare hvor enkeltindivider krenker menneskerettighetene etter internasjonal strafferett, at det kan være grunn til å utfordre statens rolle som eneste direkte pliktsubjekt for menneskerettighetene. Det foreligger også forhold som gir grunn til å vurdere om næringslivet kan ha et direkte folkerettslig ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter. Et stort antall menneskerettighetskrenkelser er relatert til næringslivsvirksomhet. Det kommer av at slik virksomhet kan være særlig egnet til å påvirke individers menneskerettigheter. I disse situasjonene er ofte ikke nasjonal lovregulering og rettshåndheving tilstrekkelig til å ivareta individenes menneskerettigheter effektivt. Det kan skyldes både manglende evne og vilje fra statens side. ”Governance gaps” er et uttrykk som blir anvendt i de tilfeller staten ikke utøver den myndighet den har til å regulere næringslivsvirksomhet tilfredsstillende, eller når den rett og slett mangler slik myndighet.² Governance gaps er egnet til å medvirke til at næringslivsaktører ubevisst eller bevisst opptrer i strid med menneskerettighetsnormer. Jeg har ikke funnet en dekkende norsk oversettelse av ”governance gaps”, og velger derfor å bruke det engelske uttrykket i det følgende.

Det er særlig tre forhold som kan fremheves ved forklaringen på hvorfor det kan oppstå slike ”governance gaps” mellom myndighetene og næringslivet.

¹ Konvensjonen om bekjempelse av folkemord av 9. desember 1948, Statuttene for den internasjonale krigsforbryterdomstol av 17.juli 1998 og Lov om straff av 20. mai 2005 nr. 28 (straffeloven 2005). Etter lovens kapittel 16, i kraft 7. mars 2008, er folkemord og forbrytelser mot menneskeheten straffbare forbrytelser, jf. §§ 101 og 102.

² Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other enterprises, John Ruggie: *Protect, respect and remedy: a Framework for Business and Human Rights*, A/HRC/8/5, 7.april 2008, side 3 para 3 og side 5, under del I A: Protect, respect and remedy; the challenge.

For det første kan det dreie seg om utfordringer som følge av utviklingen av nye rettsområder. Da kan visse næringslivsrelaterte forhold være unntatt fra lovregulering uten at det egentlig er hensikten. Rettsdannelse generelt, og særlig utvikling av positive rettskilder, kan ta lang tid. I Norge er det for eksempel sånn at forslag til formell lov må antas av Stortinget, før den vurderes i to omganger, jf. Grunnloven av 17. mai 1814 §§ 76 jf. 75 litra a. For at et lovforslag skal komme så langt, må det gjennom en demokratisk prosess med flertallsbeslutninger. For kontroversielle temaer vil lovarbeidet dermed ta desto lengre tid. Dette fører til at når rettsområder utvikler seg i et hurtig tempo som i næringslivets tilfelle, er ikke alltid prinsippene for rettsdannelse tilstrekkelige til å skape effektive styringsmekanismer.³

For det andre kan governance gaps skyldes endringer i maktbalansen mellom offentlige og private aktører.⁴ Økt privatisering, men også vekst innad i private bedrifter, kan føre til samlet sett mindre innflytelse og makt for det offentlige. Lovgivningen vil da ikke alltid være tilpasset de nye maktforholdene.

For det tredje, så kan governance gaps oppstå i tilknytning til internasjonaliseringen av næringslivsvirksomhet. Internasjonalisering av næringslivsvirksomhet betegnes gjerne som en del av fenomenet ”globalisering”. Når en norsk bedrift driver virksomhet utenlands, møter internasjonale og nasjonale menneskerettighetsstandarder utfordringer både i Norge og hos vertsstaten. Utfordringene ved globalisering kan både inkludere og supplere de to tidligere nevnte forholdene. Vi kan tenke oss problematikken som kan oppstå når multinasjonale selskaper inngår avtaler i land hvor lovgivningen er tilpasset en økonomi som er basert på privat jordbruk. Et eksempel på dette har vi sett i deler av Sør-Amerika i forbindelse med avskoging av regnskogsområder. I Amazonas-regionen, hvor det bor 33 millioner mennesker, har avskoging ført til at 65 millioner kyr kan beite på tidligere

³ Mathiesen, 2005, kapittel 3, særlig side 103-109 og Sand, 2005.

⁴ Eggen, 2008. <http://www.xmag.no/id/217.0>

regnskogsområder.⁵ Lovverket vil da i mange tilfeller ikke være egnet til å ivareta rettighetene til alle berørte parter. Lokalsamfunn og urbefolkning er spesielt sårbare i slike situasjoner. Næringslivsaktivitet antas for eksempel å være årsaken til utbredelsen av smittsomme sykdommer blant urbefolkningsgrupper i Venezuela.⁶ Det illustrerer hvordan følger av globalisering og næringslivsvirksomhet kan hindre faktisk utøvelse av retten til helse etter ØSK artikkel 12 første ledd. Governance gaps kan oppstå selv i de tilfeller det foreligger nasjonal lovgivning, ved at denne lovgivningen ikke håndheves effektivt.⁷ De bakenforliggende grunner til dette kan være mange, blant annet ressursmangel, manglende jurisdiksjon, korrupsjon eller dårlige rutiner.^{8 9}

Det avgjørende for governance gaps både ved fremveksten av nye rettsområder, endrede maktforhold og globaliseringen, er at en svak rettsikkerhetssituasjon for individer er egnet til å gi næringslivsaktører økonomisk gevinst.

Vi ser av dette at det kan være avgjørende for en effektiv rettighetsutøvelse, at menneskerettighetene ikke betinges av nasjonale forhold. En alternativ løsning er at næringslivsaktører pålegges et ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter med hjemmel direkte i bindende internasjonale rettsregler.

Som et supplement eller alternativ til et lovpålagt menneskerettighetsansvar, kan næringslivets selv også påta seg et slikt ansvar. Hvordan næringslivet kan utøve et menneskerettighetsansvar i praksis er vurderingstema i kapittel 5. I den forbindelse har jeg vært i kontakt med bedriften TINE. TINE har gitt meg muligheten til å se på deres strategi

⁵ Regnskogfondet: <http://www.regnskog.no/Hvor+vi+jobber/Amazonas/Om+indianerne> og <http://www.regnskog.no/Om+regnskogene/Truslene+mot+regnskogen>

⁶ Department of Economic and Social Affairs under FN: *State of the Worlds Indigenous Peoples*, ST/ESA/328, side 173. http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/SOWIP_web.pdf

⁷ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other enterprises, John Ruggie: *Protect, respect and remedy: a Framework for Business and Human Rights*, A/HRC/8/5, 7.april 2008, side 6, para 14.

⁸ Steiner, Alston og Goodman, 2008, del f, kapittel 15 side 1388.

⁹ Report of the Special Representative on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises. Addendum: Corporations and human rights: a survey of the scope and patterns of alleged corporate-related human rights abuse, A/HRC/8/5/Add.2, 23.mai 2008, side 3, siste avsnitt og side 14, para 28 og St.meld.nr.10 (2008-2009), side 32-33, punkt 3.2.4.

for bedriftens samfunnsansvar. Selv om TINEs virksomhet ikke er blant de som møter størst menneskerettslige utfordringer i praksis, er det likevel hensiktsmessig å vurdere hvordan en typisk norsk bedrift kan tilpasse seg internasjonale normer om overholdelse av et menneskerettighetsansvar. Hvorvidt TINE oppfyller forpliktelser etter et eventuelt juridisk ansvar vil ikke vurderes i oppgaven.

1.2 Avgrensning av ansvarsgrunnlag

Jeg har valgt å drøfte spørsmålet om næringslivet har et direkte juridisk ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter i henhold til Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter av 16. desember 1966 (SP) og Den internasjonale konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter av 16. desember 1966 (ØSK).

Grunnen til at jeg har valgt SP og ØSK er for det første at de kommer til anvendelse for den store hovedparten av verdens stater. Sammen med FNs verdenserklæring om menneskerettigheter av 10. desember 1948 (Verdenserklæringen), går SP og ØSK under betegnelsen ”the International Bill of Human Rights”, og utgjør kjernen i det universale menneskerettighetssystemet.¹⁰ Mange staters myndigheter vil legge til grunn retningslinjer og anbefalinger fra FN i sin egen myndighetsutøvelse. Dette ser vi blant annet på norske myndigheters utarbeidelse av Stortingsmeldingen om næringslivets samfunnsansvar i en global økonomi. Her uttrykker regjeringen ønske om å følge FNs utvikling på området om menneskerettigheter og næringsliv.¹¹

Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen av 4. november 1950 har sin hovedstyrke gjennom et effektivt domstolsapparat, men mangler et like omfattende geografisk anvendelsesområde. Jeg har derfor valgt å avgrense mot denne.

For det andre favner SP og ØSK over et vidt område av sivile, politiske, økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter. SP og ØSK er de eneste globale

¹⁰ Steiner, Alston and Goodman, 2008, Del A, kapittel 2, side 133.

¹¹ St.meld.nr.10 (2008-2009), punkt 7.1.1 side 71-72, om regjeringens videre strategi under overskrift ”Regjeringen”.

menneskerettighetskonvensjonene som er generelle, i den forstand at de gjelder alle samfunnsområder.^{12 13} Det resterende konvensjonssystemet for menneskerettigheter i FN utdyper og videreutvikler rettigheter med grunnlag i the International Bill of Rights.¹⁴ Dette gjør at ØSK og SP er representative for det eksisterende globale menneskerettighetsvernet.

For det tredje, så står FN-organene bak en stor del av det foreliggende materiale om menneskerettigheter og næringsliv. Disse dokumentene viser hovedsakelig til SP, ØSK og Verdenserklæringen.

1.3 Folkeretten og menneskerettigheter

Menneskerettighetene er en del av folkeretten.¹⁵ For å kunne si noe om hva menneskerettighetene er, er det dermed hensiktsmessig å definere hva folkeretten er. FN-sambandet definerer det slik: ”Rettsregler og del av jusen som i det vesentlige gjelder rettsforholdet mellom stater som sådanne”.¹⁶ Utgangspunktet om folkeretten som rettsregler for forholdet mellom stater, modifiseres ved å si at det gjelder ”i det vesentlige”. Det åpnes dermed også for anvendelse på andre rettssubjekters rettsforhold. Menneskerettighetene omfattes nettopp av denne modifikasjonen i definisjonen av folkeretten. Menneskerettighetene har individene som sitt hovedanliggende, i motsetning til staten som sådan.

Høstmælingen tar utgangspunkt i følgende definisjon av menneskerettigheter:

¹² Høstmælingen, 2003, kapittel 3.8.1, side 69.

¹³ Steiner, Alston and Goodman, 2008, Del A, kapittel 2, side 138 (3).

¹⁴ Steiner, Alston and Goodman, 2008, Del A, kapittel 2, side 138 (4).

¹⁵ Høstmælingen, 2003, kapittel 5, side 84, første setning.

¹⁶ FN-sambandet: <http://www.fn.no/Temaer/Internasjonal-rett/Hva-er-folkerett>

”Grunnleggende rettigheter og friheter som individene har overfor statens myndigheter, og som følger av internasjonale overensstemmelser og praksis”.¹⁷

Denne definisjonen forteller oss for det første, at det er individene som er tilgodesett som innehavere av rettigheter. Individene er heller ikke pålagt egne forpliktelser for å ha krav etter menneskerettighetene. Rettighetene er med andre ord ubetinget tilgodesett.

For det andre har individene både rettigheter og friheter. En slik begrepsmessig oppdeling viser til positive og negative forpliktelser for pliktsubjektet, og tilsvarende positive og negative rettigheter for rettighetssubjektene.¹⁸ Tolkningen av forpliktelsesens innhold kan variere ettersom hvilke rettigheter det dreier seg om, og den eventuelle konvensjonsbestemmelses ordlyd.¹⁹ Det er den aktuelle menneskerettigheten som avgjør hvorvidt et ansvar består i å opptre aktivt eller passivt i et konkret tilfelle, for at opptreden kan sies å oppfylle rettighetens innhold. Jeg vil derfor bruke betegnelsen ”å oppfylle” menneskerettigheter, om forhold som omfatter både aktivitet og passivitet fra næringslivets side.

For det tredje slår denne definisjonen fast at det er statlige myndigheter som er pålagt forpliktelser overfor individene for oppfyllelse av deres menneskerettigheter. På samme måte som individene er tildelt rett uten plikt, er staten pålagt plikt uten å være tildelt noen rett.

For det fjerde forankrer den menneskerettighetene på det internasjonale plan, ved å presisere at det er internasjonale overensstemmelser og praksis som angir rettighetene og frihetene. Dette utelukker da å ta nasjonal rett i betraktning som selvstendig hjemmel for rettighetene. Det er likevel ingen nødvendig følge av en slik presisering at ikke rettighetene

¹⁷ Høstmælingen, 2003, kapittel 1, side 27, fjerde avsnitt.

¹⁸ Høstmælingen, 2003, kapittel 3, side 46-48.

¹⁹ Høstmælingen, 2003, kapittel 3, side 47, nederst på siden.

også kan følge av nasjonal rett, men det betyr derimot at de må være av internasjonalt opphav.

En definisjon vil sjelden kunne romme alle nyanser og reservasjoner i et begrep. Jeg anser imidlertid denne definisjonen som tilstrekkelig presis og utfyllende som et utgangspunkt for en drøftelse av menneskerettighetene i en folkerettslig sammenheng. Det er dermed denne definisjonen jeg legger til grunn for oppgaven.

1.4 Næringsliv og næringslivsaktører

”Næringslivet” og ”næringslivsaktører” favner vidt etter sin ordlyd. ”Næringsliv” forstår jeg som en fellesbetegnelse for juridisk anerkjente enheter som yter varer eller tjenester til andre profesjonelle eller private parter.²⁰ Det begrenses ikke til nasjonal eller multinasjonal aktivitet, men inkluderer begge former. Det som er av betydning er hvorvidt enheten er egnet til å påvirke individers menneskerettigheter gjennom sin virksomhet, som ved salg av varer, tjenester, produksjon, eller ren finansiell aktivitet. Jeg skal i denne oppgaven vurdere hvorvidt norske næringslivsaktører kan være pliktsubjekter for oppfyllelse av menneskerettighetene. Med ”norsk” næringsliv, sikter jeg til de næringslivsaktører som har Norge som sitt hjemland etter selskapsrettens regler. Disse reglene vil jeg ikke komme inn på i oppgaven.

1.5 Metode

1.5.1 Rettskildelæren i folkeretten

Fastleggelse av gjeldende rett skjer ved hjelp av rettskildelæren. Forenklet sett så angir rettskildelæren retningslinjer for bruk og tolkning av rettskildene.²¹ Disse retningslinjene

²⁰ Definisjon av ”business” fra Wikipedia: <http://en.wikipedia.org/wiki/Business>

²¹ Høstmælingen, 2003, kapittel 5, side 83.

kan betegnes som rettskildeprinsipper.²² Det er menneskerettighetene, og folkerettens rettsområde som danner utgangspunktet for drøftelsen i denne oppgaven. Det er derfor i all hovedsak internasjonale rettskildefaktorer som må tolkes for å fastlegge gjeldende rett på området. Rettskildeprinsippene er dermed noe annerledes enn de som legges til grunn i den nasjonale rettskildelæren.

Det er særlig to viktige trekk ved folkeretten som skiller seg fra nasjonale rettssystemer, og som gjør at rettskildebildet forandrer seg. For det første, så finnes det ingen suveren lovgivningsmakt.²³ Retten blir hovedsakelig til enten ved avtale mellom statene eller deres felles praksis og konsensus.²⁴ For det andre er statene i prinsippet likestilte rettssubjekter. Det er ingen stat som har myndighet over en annen, i motsetning til innad i en stat hvor myndighetene kan regulere og håndheve individenes atferd. Dette gjør forutsetningene for rettshåndhevelse grunnleggende annerledes.

FNs internasjonale domstol i Haag er en autoritær rettsanvender i folkeretten.²⁵ Hvilke rettskilder som tas i bruk og hvordan domstolen anvender disse, vil kunne fortelle oss noe om rettskildeprinsippene på folkerettens område. Statuttene til Den internasjonale domstol av 26.juni 1945, som Norge har ratifisert, angir i artikkel 38 hvilke folkerettslige rettskilder som er bindende for domstolens rettsanvendelse. Rettskildeprinsippene som uttrykkes her er imidlertid ansett for å være folkerettslig sedvane, og vil dermed gjelde generelt på folkerettens område.²⁶

Etter oppbyggingen av artikkel 38, foretas det en rangering i primære og sekundære rettskilder. Dette gir uttrykk for et rettskildeprinsipp om vekten av de ulike rettskildene i forhold til hverandre. De primære rettskildefaktorene er konvensjoner som statene har sluttet seg til, folkerettslig sedvane og generelle rettsprinsipper, jf. litra a, b og c.

²² Eckhoff, 2001, Kapittel 1 III, side 19.

²³ Høstmælingen, 2003, kapittel 5, side 85, siste avsnitt.

²⁴ Høstmælingen, 2003, kapittel 5, side 94.

²⁵ Høstmælingen, 2003, kapittel 5, side 84.

²⁶ Ruud og Ulfstein, 2002 kapittel 3.1, side 48 og Høstmælingen, 2003, kapittel 5, side 84.

Rettspraksis og juridisk teori karakteriseres som sekundære kilder, jf. litra d. I henhold til ordlyden skilles det ikke mellom rettspraksis fra nasjonale eller internasjonale domstoler, eller mellom ulike typer internasjonale domstoler.²⁷

Reelle hensyn som eget beslutningsgrunnlag, har normalt ikke særlig tyngde etter folkerettslige rettskildeprinsipper.²⁸ Dette kommer til uttrykk i Den internasjonale domstols statutter artikkel 38 annet ledd. Her sies det at domstolen kan avgjøre en sak etter reelle hensyn dersom partene er enige om det. Ved tolkningen av de andre rettskildefaktorene vil reelle hensyn likevel ofte tillegges større vekt, da vilkårene i folkeretten kan være vage. Det er for eksempel aktuelt å vektlegge reelle hensyn ved vurderingen av kriteriene for en sedvanerettsregel eller innholdet i en konvensjonsbestemmelse.²⁹ Videre kan reelle hensyn være en rettskildefaktor som sammenfatter vurderinger av resultatets godhet, som for eksempel virkningsorienterte vurderinger og formålshensyn.^{30 31}

For rettskildeprinsipper ved traktattolkning, kommer Wien-konvensjonen for tolkning av traktater av 23. mai 1969 (Wien-konvensjonen) til anvendelse. Norge har ikke ratifisert Wien-konvensjonen, men fordi de fleste av bestemmelsene regnes for å være kodifisert sedvane, er også stater som ikke er part til konvensjonen forpliktet til å følge rettskildeprinsippene.³² Legaldefinisjonen av en traktat er en skriftlig overensstemmelse mellom stater, håndhevet etter internasjonal rett, jf. artikkel 2 første ledd, litra a. SP og ØSK er multilaterale traktater som er utarbeidet av FN, og dermed folkerettslig bindende for stater som har ratifisert.³³ ”Traktat” og ”konvensjon” vil i det følgende benyttes som i det vesentlige likestilte begreper. Utgangspunktet ved tolkningen av en traktat, er en naturlig forståelse av ordlyden i den sammenheng den opptrer i, sett i lys av traktatens gjenstand og formål jf. Wien-konvensjonens artikkel 31. ”Sammenhengen” inkluderer både

²⁷ Høstmælingen, 2003, kapittel 5.5, side 99.

²⁸ Høstmælingen, 2003, kapittel 5.7, side 100-101.

²⁹ Ruud og Ulfstein, 2002, kapittel 3.8 side 60.

³⁰ Eckhoff, 2005, kapittel 14 punkt III, side 371.

³¹ Eckhoff, 2005, kapittel 14 punkt III, side 382-393.

³² Høstmælingen, 2003, kapittel 5.6, side 86.

³³ Høstmælingen, 2003, kapittel 3.1.3, side 42.

preambelet og eventuelle vedlegg. Avtaler og instrumenter med tilknytning til traktaten skal tas i betraktning i tillegg til ordlydens sammenheng.

1.5.2 Anvendelsen av folkerettens rettskildelære

Det er folkerettens rettskildelære jeg anvender ved drøftelsen av hvorvidt næringslivet har et direkte juridisk ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter etter SP og ØSK.³⁴ Visse særtrekk ved menneskerettighetene, og næringslivet som et mulig pliktsubjekt, er imidlertid egnet til å føre til enkelte modifikasjoner i den tradisjonelle rettskildelæren.

For det første reguleres menneskerettighetenes område i større grad av positive rettskilder enn resten av folkeretten.³⁵ Denne reguleringen består hovedsakelig av et omfattende konvensjonssystem. Det fører til at få rettsspørsmål avgjøres etter uskrevne rettskilder alene. Det omfattende systemet av menneskerettighetskonvensjoner fører til at konvensjonstekster blir det naturlige utgangspunktet for vurderingen av om næringslivet har et direkte juridisk ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter.³⁶ Det følger av oppgavens problemstilling at det er næringslivets ansvar etter ØSK og SP som er utgangspunktet for vurderingen. Næringslivets ansvar for menneskerettighetene reguleres imidlertid ikke uttrykkelig i SP og ØSK, hvilket medfører at uskrevne folkerettslige rettskildefaktorer er egnet til å få en større plass ved tolkningen. På den ene siden kan mangelen på uttrykkelig regulering tilsi at den alminnelige folkerettens rettskildelære kommer til anvendelse som normalt. På den andre siden, så er menneskerettighetene generelt preget av aktiv positivrettslig regulering. Spørsmålet er da om dette tilsier at områder som ikke reguleres ved konvensjoner, heller ikke er underlagt uskrevne regler.

For det andre er menneskerettighetskonvensjonene i stor grad tolket av egne organer som er opprettet nettopp for å gjennomføre konvensjonene. Disse tolkningene kan omtales som

³⁴ Høstmælingen, 2003, kapittel 5.1, side 84.

³⁵ Høstmælingen, 2003, kapittel 5.1, side 85, fjerde strekpunkt og kapittel 5.3, side 94, andre avsnitt.

³⁶ Høstmælingen, 2003, kapittel 5.6, side 86.

konvensjonsorganenes tolkningspraksis.³⁷ Konvensjonsorganene til ØSK og SP, er henholdsvis FNs komité for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (CESCR) og FNs menneskerettighetskomité (HRC).³⁸ Tolkningspraksis av SP og ØSK, er helst å finne i ”generelle kommentarer”. Generelle kommentarer om tolkningen av SP og ØSK kan anses både som juridisk teori og som konvensjonspraksis, i den forstand at de avgis fra gjennomføringsorganene selv.³⁹ Selv om praksis og teori i prinsippet regnes som sekundære rettskildefaktorer i folkeretten, er likevel uttalelser i de generelle kommentarene en reelt sett viktig rettskildefaktor for tolkningen av rettighetene etter SP og ØSK.⁴⁰ Det forhold at næringslivets ansvar etter menneskerettighetene heller ikke reguleres uttrykkelig i verken SP eller ØSK, gjør at konvensjonsorganenes uttalelser om et slikt ansvar kan få desto større betydning for å klarlegge hvorvidt et ansvar for næringslivet eksisterer.⁴¹ Mangelen på skriftlig bindende reguleringer fører også til at annen juridisk teori spiller praktisk sett en større rolle for oppgavens problemstilling enn ellers på menneskerettighetenes område. Slik teori vil i all hovedsak være FN-rapporter.

For det tredje, så regulerer menneskerettighetene forholdet mellom individ og stat gjennom forpliktelser som hovedsakelig er utformet og akseptert av statene selv. Maktbalansen blir dermed en annen enn for folkeretten ellers, som hovedsakelig reguleres av rettsnormer basert på avtale eller praksis mellom stater.

Opgaven omhandler forholdet mellom individ, stat og næringsliv. Maktbalansen mellom individ og næringsliv på menneskerettighetenes område må sees i lys av at selv om næringslivet gjerne er den sterkeste parten, har heller ikke næringslivet bidratt til dannelsen av rettsnormer om menneskerettigheter slik som staten har. Det medfører at maktbalansen mellom næringsliv og individ ikke nødvendigvis er skjev, slik den kan være mellom stat og individ.

³⁷ Høstmælingen, 2003, kapittel 5.2.7, side 93.

³⁸ Høstmælingen, 2003, kapittel 4.6, side 80 og kapittel 5.2.7 side 91.

³⁹ Høstmælingen, 2003, kapittel 5.2.7, side 91-93.

⁴⁰ Høstmælingen, 2003, kapittel 5.2.7, side 93.

⁴¹ Høstmælingen, 2003, kapittel 4.6, side 80 og kapittel 5.2.7 side 91.

Den overordnede normen som regulerer forholdet mellom statene, er statssuverenitetsprinsippet. Kjernen i dette prinsippet er at statene er suverene og likestilte, og at de bare kan forplikte seg ved egen fri vilje.⁴² Utvidende traktattolkninger vil dermed ofte være i strid med dette prinsippet, fordi slike tolkninger kan forplikte staten utover hva den hadde til hensikt ved traktatinngåelsen. Hensynet til statssuvereniteten vil dermed tilsi å legge et restriktivt tolkningsprinsipp til grunn. Siden oppgavens problemstilling er næringslivets ansvar etter SP og ØSK, og ikke staten som sådan, vil ikke prinsippet om statssuverenitet nødvendigvis gjør seg gjeldende på tilsvarende måte. Statssuverenitetsprinsippet behandles mer inngående i kapittel 3.3.2.

2 Næringslivet som pliktsubjekt for menneskerettighetene

2.1 Stortingsmeldingen og arbeidet i FN

Regjeringens Stortingsmelding nr. 10 fra 2009, "Næringslivets samfunnsansvar i en global økonomi", beskriver kjernen i bedrifters samfunnsansvar som et ansvar for "mennesker, samfunn og miljø som påvirkes av virksomheten".⁴³ ⁴⁴ Ivaretagelse av menneskerettigheter regnes av regjeringen som ett av hovedelementene innenfor næringslivets samfunnsansvar.⁴⁵ Stortingsmeldingen legger imidlertid til grunn at samfunnsansvaret er et moralsk ansvar, som omhandler det en bedrift foretar seg uten hensikt om å oppfylle lovpålagte forpliktelser.⁴⁶ Stortingsmeldingen er tilbakeholden ved spørsmålet om det i dag eksisterer et direkte ansvarsgrunnlag etter menneskerettighetene for næringslivet.

⁴² Ruud og Ulfstein, 2002, kapittel 1, punkt 2.2, side 21.

⁴³ St.meld.nr.10 (2008-2009), punkt 1.2, side 7.

⁴⁴ Også brukt er begrepet "næringslivets sosiale ansvar", og på engelsk: "Corporate social responsibility". Høstmælingen, 2003, side 424.

⁴⁵ St.meld.nr.10 (2008-2009), punkt 1.3, side 7 og Høstmælingen, 2003, side 424.

⁴⁶ St.meld.nr.10 (2008-2009), punkt 1.3, side 7, avsnitt 4- 5.

FN har det siste tiåret rettet oppmerksomheten mot et eget menneskerettighetsansvar for næringslivet. De overordnede spørsmålene i denne debatten er hvordan næringslivet påvirker individers menneskerettigheter, hvilke forventninger det er rimelig å ha til næringslivets oppfyllelse av menneskerettigheter, og hvorvidt dette resulterer i et eget rettslig ansvar. Som kjernen i det internasjonale grunnlaget for å identifisere og definere menneskerettigheter, har Verdenserklæringen, SP og ØSK spilt en sentral rolle ved drøftelsen av hvorvidt næringslivet har et ansvar.^{47 48} Det kan nevnes særlig to forhold som har bidratt til økt oppmerksomhet rundt forholdet mellom næringslivet og menneskerettighetene.⁴⁹

Det første forholdet er et samarbeidsprosjekt mellom FN og næringslivet, kalt Global Compact. Initiativet til dette ble tatt i 1999 av FNs daværende generalsekretær, Kofi Annan.⁵⁰ Hensikten var å arbeide for en bærekraftig utvikling på ulike felt hvor næringslivet har særlig innflytelse. Samarbeidet bygger på ti prinsipper som bedriftene skal innarbeide i sin forretningsstrategi og følge opp gjennom den daglige driften. Menneskerettighetene inkluderes i de to første prinsippene, som går ut på at ”bedrifter skal støtte og respektere vernet om internasjonalt anerkjente menneskerettigheter”, og at de skal ”sikre seg at de ikke medvirker til menneskerettighetsbrudd”.⁵¹ Global Compact er ikke et forpliktende reguleringsinstrument.⁵² Mangel på forpliktende regulering på området tilsier imidlertid at slike initiativer om frivillige menneskerettslige forpliktelser spiller en sentral rolle i praksis. Frivillige initiativer kan være egnet til å danne fast praksis som reelt sett

⁴⁷ Steiner, Alston og Goodman, 2008, Del A, kapittel 2, side 133.

⁴⁸ Report of the United Nations High Commissioner on Human Rights on the responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regard to human rights. E/CN.4/2005/91. Para 40, fjerde punktum jf. andre punktum. http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=10900

⁴⁹ Leisinger, 2006, punkt 1, side 3.

⁵⁰ St.meld.nr.10 (2008-2009): Næringslivets samfunnsansvar i en global økonomi, punkt 6.2, side 64 og United Nations Global Compact brochure: *Corporate Citizenship in the World Economy*, side 1, http://www.unglobalcompact.org/docs/news_events/8.1/GC_brochure_FINAL.pdf

⁵¹ St.meld.nr.10 (2008-2009), boks 6.4, side 64.

⁵² St.meld.nr.10 (2008-2009), punkt 6.2.1-6.2.2, side 64-65 og United Nations Global Compact brochure: *Corporate Citizenship in the World Economy*, side 1. http://www.unglobalcompact.org/docs/news_events/8.1/GC_brochure_FINAL.pdf

virker forpliktende for næringslivsaktørene. Næringslivets praksis kan tenkes å bidra til nasjonale sedvaner om et næringslivsansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter. Nasjonale sedvaner kan på sin side påvirke dannelsen av både skrevne og uskrevne folkerettslige normer. Alt dette har betydning for spørsmålet om det i dag eksisterer et direkte ansvar for næringslivet etter SP og ØSK, eller om det i fremtiden vil gjøre det.

Det andre forholdet bak fremhevelsen av næringslivets forhold til menneskerettighetene, er arbeidet foretatt av Underkommisjonen til FNs menneskerettighetskommisjon.

Menneskerettighetskommisjonen er et organ basert på FN-pakten av 26. juni 1945, sammensatt av representanter fra medlemsstatenes regjeringer, mens Underkommisjonen for menneskerettigheter avleder sin autoritet fra Menneskerettighetskommisjonen og består av politisk uavhengige menneskerettighetsspesialister.^{53 54}

I 2003 utviklet Underkommisjonen et utkast til normer med menneskerettighetsforpliktelser for næringslivsaktører, med tittelen "Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights".⁵⁵ Her legges det til grunn at næringslivet har et direkte juridisk ansvar for menneskerettighetene. I preambelets fjerde avsnitt vises det til ØSK og SP som grunnlag for et slikt ansvar. Dette ansvaret er begrunnet med at det følger av gjeldende uskrevne rettsnormer.⁵⁶

Menneskerettighetskommisjonen kom imidlertid fram til at normene ikke kunne tillegges vekt som rettslig forpliktende for næringslivet.⁵⁷ Normene og den etterfølgende kritikken, kan særlig belyse spørsmålet om det kan sies å foreligge folkerettslig sedvane eller generelle rettsprinsipper om et næringslivsansvar. Dette er behandlet i kapittel 3.6.

FNs høykommissær for menneskerettigheter utga en rapport i februar 2005 om den rettslige status og rekkevidde til menneskerettighetsstandarder - og initiativer, av betydning for næringslivets ansvar etter menneskerettighetene. Underkommisjonens normer var blant de

⁵³ Steiner, Alston og Goodman, 2008, Del D, kapittel 9 A, side 737.

⁵⁴ Steiner, Alston og Goodman, 3. utgave, 2008, Del D, kapittel 9 A, side 740.

⁵⁵ *Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights*, E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2(2003)

⁵⁶ Weissbrodt, 2005. <http://heinonline.org/> "foreign and international law resources database".

⁵⁷ Det Økonomiske og Sosiale Råd, Ecosoc Decision 2004/279.

standarder som ble vurdert.⁵⁸ Rapporten fremhever nettopp SP og ØSK som aktuelle hovedkilder for å definere et menneskerettighetsansvar for næringslivet.⁵⁹ Som en videre oppfølging av rapporten fra FNs høykommissær for menneskerettigheter, har FNs generalsekretær oppnevnt en egen spesialrepresentant for menneskerettigheter og næringsliv.^{60 61 62} Det inngår i Spesialrepresentantens mandat å vurdere menneskerettighetsforpliktelser for næringslivet på flere grunnlag, blant annet SP og ØSK.^{63 64} Spesialrepresentantens rapporter er særlig nyttige for denne oppgave fordi rapportene er basert på omfattende forskning om næringslivsvirksomhet i forhold til menneskerettighetene. Videre redegjør rapportene for medlemsstatenes praksis og holdninger på området, og kartlegger relevante rettskildefaktorer ved tolkningen av næringslivets ansvar etter ØSK og SP. Dette gjelder blant annet tolkningspraksis fra konvensjonsorganene.

2.2 Første - og andre generasjonsrettigheter

Ved vurderingen av næringslivsaktørers direkte ansvar etter SP og ØSK, er det hensiktsmessig å se nærmere på næringslivets forhold til ulike kategorier av menneskerettigheter. Næringslivets rolle ved oppfyllelse av menneskerettighetene kan i

⁵⁸ Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights, E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2(2003)

⁵⁹ Report of the United Nations High Commissioner on Human Rights on the responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regard to human rights. E/CN.4/2005/91. Para 40, fjerde punktum jf. andre punktum.

⁶⁰ Leisinger, 2006, punkt 1, side 3 andre avsnitt.

⁶¹ Resolusjon av Menneskerettighetskommisjonen: Human Rights Resolution 2005/69. E-CN_4-RES-2005-69. Para 1.

⁶² Interim report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises. U.N.Doc.E/CN.4/2006/97, 22.februar, 2006. side 3, para 2.

⁶³ Interim report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises. U.N.Doc.E/C N.4/2006/97, 22.februar, 2006. side 3, para 1 a)

⁶⁴ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Business and human rights: mapping international standards of responsibility and accountability for corporate acts*. A/HRC/4/35, 19.Februar, 2007. Side 13, paras 38-39.

stor grad avhenge av hvilke menneskerettigheter det dreier seg om. Det er vanlig å dele inn menneskerettighetene i tre generasjoner av rettigheter. Det er i hovedsak de to første ”generasjonene” som forankres i SP og ØSK. Det er derfor disse jeg vil konsentrere meg om. Den tredje gruppen handler om fellesskapsrettigheter, og uttrykkes for det meste i politiske dokumenter.

I denne sammenheng er det imidlertid viktig å presisere at de menneskerettighetene som omfattes av ”the International Bill of Human Rights” er alminnelig ansett for å utgjøre en ”universal, udelelig, og innad tilknyttet helhet”.^{65 66} Rettighetene kan dermed ikke prioriteres etter et hierarki eller vurderes isolert. Betegnelsen ”the International Bill of Human Rights”, forklares under punkt 1.2. Det var politiske og praktiske årsaker som førte til at de sivile, politiske, økonomiske, sosiale og kulturelle rettighetene med opphav i Verdenserklæringen ble delt mellom to konvensjoner.⁶⁷ Selv om denne inndelingen i ”generasjoner” ikke har noen juridisk betydning, kan selve oppfyllelsen av rettigheter fra forskjellige rettighetskategorier likevel nødvendiggjøre forpliktelser av ulik art.^{68 69}

Førstegenerasjonsrettighetene er i prinsippet de sivile og politiske rettighetene som følger av SP.⁷⁰ De sivile og politiske rettighetene inkluderer blant annet retten til respekt for privatlivet og retten til ytringsfrihet. Etter disse rettighetenes innhold vil krenkelser av rettighetene i stor grad skje i form av inngrep i individenes liv. Det vil si at oppfyllelse ofte kan oppnås ved avståelse av inngrep. Kjernen i de sivile og politiske rettighetene er etter sin art å beskytte individene mot inngrep fra en overlegen stat. Næringslivet kan hovedsakelig bidra til å oppfylle individers sivile og politiske rettigheter ved å respektere og støtte rettighetene under sin egen virksomhetsutøvelse, og å unngå at virksomheten direkte eller indirekte medvirker til menneskerettsbrudd fra staten.

⁶⁵ Høstmælingen, 2003, kapittel 3.8.3, side 72.

⁶⁶ Slutterklæringen fra verdenskonferansen om menneskerettigheter i Wien i 1993: Vienna Declaration and Programme of Action. A/CONF.157/23, 12 July 1993. Para 5.

⁶⁷ Høstmælingen, 2003, kapittel 3.1.3, side 42.

⁶⁸ Høstmælingen, 2003, kapittel 3.8.2, side 70-73.

⁶⁹ Leisinger, 2006, punkt 1.2, side 5 første avsnitt.

⁷⁰ Leisinger, 2006, punkt 1.2, side 5-6.

Andre generasjonsrettigheter er de økonomiske, sosiale og kulturelle rettighetene, som i all hovedsak følger av ØSK.⁷¹ Etter deres formål kan vi betegne dem som krav på et liv i verdighet. Slike rettigheter inkluderer arbeidervernrettigheter, og retten til mat, klær og bolig etter en adekvat levestandard. Oppfyllelse av de økonomiske, sosiale og kulturelle rettighetene krever etter sitt innhold i stor grad bruk av ressurser, fremfor ren avståelse fra inngrep. Næringslivsaktører kan bidra til oppfyllelse av de økonomiske, sosiale og kulturelle menneskerettighetene hovedsakelig gjennom sin vanlige virksomhet. For eksempel ved at en bedrift betaler skatt til staten, vil staten få bedre økonomi til særlig å kunne oppfylle individets sosiale rettigheter, som retten til mat og til helse. Mye næringslivsaktivitet har i tillegg en direkte tilknytning til nettopp det materielle rettighetsinnholdet som omfattes av andre generasjonsrettigheter. I kapittel 5.3 vil jeg komme tilbake til bedrifters mulighet til å oppfylle menneskerettighetene i tilknytning til sitt virksomhetsområde.

3 Et direkte juridisk ansvar for næringslivet

3.1 Innledning

I det følgende vil jeg drøfte hvorvidt norsk næringsliv kan pålegges et juridisk ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter direkte på grunnlag av Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) og Den internasjonale konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK). Tilknytningen mellom rettighetene i SP og ØSK, gjør at jeg velger å vurdere et ansvarsgrunnlag etter disse to konvensjonene under ett. Denne tilknytningen er forklart ovenfor i kapittel 2.2.

⁷¹ Leisinger, 2006, punkt 1.2, side 5-6 og punkt 2.2, side 10, andre avsnitt.

Wien-konvensjonens prinsipper om traktattolkning kommer til anvendelse, slik det framgår i kapittel 1.5.1.

Ved drøftelsen av om det foreligger juridisk ansvar for næringslivet etter SP og ØSK, vil jeg ta utgangspunkt i ordlyden i konvensjonstekstene, for deretter å vurdere konvensjonenes formål. Etter dette vil jeg ta for meg Verdenserklæringens relevans og vekt for oppgavens problemstilling. De følgende rettskildefaktorene jeg vil vurdere betydningen av, er konvensjonsorganenes tolkningspraksis, eventuelle uskrevne normer, og til slutt visse reelle hensyn som gjør seg særlig gjeldende for næringslivet.

3.2 Ordlyden

Konvensjonstekstene er den primære rettskilden, og derfor den første rettskildefaktoren som må klarlegges. Utgangspunktet for en slik tolkning er en alminnelig forståelse av ordlyden i konvensjonstekstene, jf. Wien-konvensjonen artikkel 31 første ledd jf. andre ledd. Ordlyden som bestemmende for konvensjonstolkningen må imidlertid forstås i lys av prinsippet om statens suverenitet.

At det er staten som har det overordnede ansvaret for å oppfylle menneskerettighetene etter konvensjonene, følger uttrykkelig av ordlyden i artikkel 2 i ØSK og SP. Ansvaret uttrykkes ved å vise til at *“each State Party to the present Covenant undertakes...”*.

Nøyaktig hvordan staten påtar seg å oppfylle rettighetene er formulert ulikt i de to konvensjonene. I denne sammenheng holder det imidlertid å konstatere at det kun er statens ansvar for oppfyllelse av konvensjonsrettighetene som følger uttrykkelig av artikkel 2. At det er staten som er pliktsubjekt presiseres også flere andre steder i begge konvensjonene.

I begge konvensjonene står det imidlertid at en del av statens ansvar er å ”sikre” respekt for, og oppfyllelse av, rettighetene. Dette står blant annet i SP artikkel 2 og ØSK artikkel 3.

Behovet for å ”sikre” menneskerettighetene, kan tolkes som en erkjennelse av at også andre aktører kan krenke rettighetene.

Foruten selve ordlyden som angir staten som pliktsubjekt, er konvensjonsinnholdet som sådan et tolkningsmoment for hvorvidt næringslivet kan sies å ha et direkte ansvar for oppfyllelse av menneskerettighetene. Enkelte av rettighetene, som for eksempel arbeideres arbeidsvilkår etter ØSK artikkel 7, kan hevdes å være vel så godt egnet for næringslivet til å oppfylle som staten. Andre rettigheter er det imidlertid kun staten som er i stand til å oppfylle. Dette ser vi blant annet for retten til en rettferdig rettergang etter SP artikkel 14. Det betyr at et ansvar for næringslivet etter SP og ØSK i praksis bare vil kunne gjelde for deler av konvensjonsrettighetene. I tillegg er ansvarets rekkevidde for oppfyllelse av rettigheter, angitt som å gjelde generelt innenfor statens territorium og jurisdiksjon jf. SP og ØSK artikkel 2. Konvensjonstekstene alene gir dermed ikke grunnlag for å løse spørsmålet om rekkevidden av et ansvar for næringslivet.

På bakgrunn av det ovennevnt tolker jeg ordlyden i SP og ØSK i retning av at det kun er statene som er pålagt et direkte juridisk ansvar for oppfyllelse av menneskerettighetene.

3.3 Konvensjonenes formål

Etter Wien-konvensjonen artikkel 31 første ledd, skal ordlyden tolkes i lys av konvensjonenes ”object and purpose”.⁷² ”Object and purpose” kan oversettes med ”gjenstand og formål”.⁷³ I den grad formålet hovedsakelig overlapper konvensjonenes gjenstand, velger jeg å drøfte kun konvensjonenes formål i det følgende.

⁷² Høstmælingen, 2003, kapittel 5.2.2, side 88.

⁷³ Høstmælingen, 2003, kapittel 5.2.2, side 88.

For oppgavens problemstilling blir spørsmålet i det følgende hvorvidt formålet med SP og ØSK kan tilsi at næringslivet har et direkte juridisk ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter etter disse konvensjonene.

3.3.1 Effektive rettigheter

På bakgrunn av innholdet i SP og ØSK, må det overordnede formålet med konvensjonene forstås som det å gi individer sivile, politiske, økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter.^{74 75} Å gi individer rettigheter vil imidlertid ha liten praktisk betydning dersom det ikke er et formål og faktisk oppfylle disse rettighetene.

Menneskerettighetskonvensjonenes tolkningsorganer, og særlig Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD), har ofte lagt til grunn et hensyn om effektive menneskerettigheter som en del av konvensjonenes gjenstand og formål.⁷⁶ At rettighetene skal være effektive, står i kontrast til det som ofte omtales som ”teoretiske og illusoriske” rettigheter. Hensynet til effektive menneskerettigheter må da tolkes i retning av at rettighetene skal få en praktisk betydning for individene. Vi ser av de forhold som begrunner oppgavens problemstilling i kapittel 1.1, at staten ikke alltid oppnår å gi individene effektiv oppfyllelse og rettssikkerhet etter menneskerettighetene. Det vil si at en del individer i praksis ikke får oppfylt menneskerettigheter som de i teorien har krav på. Det foreligger derimot forhold som kan gjøre næringslivsaktører særlig egnet til å påvirke hvorvidt individers menneskerettigheter krenkes, eller oppfylles effektivt. Formålet om effektiv oppfyllelse av menneskerettighetene vil i den forstand tale til fordel for at også næringslivet har et ansvar etter ØSK og SP.

På bakgrunn av at det er EMD som oftest har uttalt at den legger avgjørende vekt på effektive rettigheter ved tolkningen av EMK, kan det spørres om dette hensynet får

⁷⁴ Høstmælingen, 2003, kapittel 5.2.2, side 88.

⁷⁵ HRC General Comment No 24, para 17, 4. punktum. <http://hrlibrary.ngo.ru/gencomm/hrcom24.htm>

⁷⁶ Høstmælingen, 2003, del II, kapittel 5.2.2, side 89.

tilsvarende betydning for SP og ØSK. Rettssikkerhet for individene på menneskerettighetenes område, tilsier imidlertid at SP og ØSK må tolkes i overensstemmelse med EMK. Det taler i samme retning at de ulike konvensjonsorganene praktiserer å vise til hverandres tolkninger.⁷⁷

3.3.2 Formålets gjennomslagskraft

Av det foregående kan vi fastlegge at konvensjonenes formål om effektiv oppfyllelse av menneskerettigheter kan sies å tale til fordel for at næringslivet har et ansvar etter SP og ØSK. Det er imidlertid fortsatt ordlyden som utgjør utgangspunktet for tolkningen.

Ordlyden i SP og ØSK tilsier at det bare er staten som har et direkte ansvar.

Utgangspunktet vil dermed være at konvensjonenes formål om effektive rettigheter må vike.⁷⁸ Formålets vekt i forhold til ordlyden bestemmes imidlertid i stor grad av hvordan statssuverenitetsprinsippet gjør seg gjeldende. Statssuverenitetsprinsippet er nærmere redegjort for i kapittel 1.5.2.

Prinsippet om statens suverenitet vil si at staten kun kan forplikte seg ved egen fri vilje. Dersom næringslivet pålegges et direkte juridisk ansvar etter SP og ØSK vil ikke det berøre staten, i den forstand at det er næringslivet som forpliktes deretter. Det ansvaret staten selv har overfor individene blir dermed ikke mer omfattende ved at næringslivet også pålegges et ansvar. Det taler i mot at statssuverenitetsprinsippet i det hele tatt gjør seg gjeldende. I mange henseender vil det snarere være til fordel for staten at også private aktører har et direkte juridisk ansvar etter SP og ØSK. I tilfeller hvor staten er dårlig egnet til å regulere eller håndheve privates adferd på grunn av ressursmangel eller svak kompetanse på et område, kan det være særlig gunstig.

⁷⁷ Høstmælingen, 2003, del II, kapittel 5.2.7, side 93.

⁷⁸ Ruud og Ulfstein, 2002, kapittel 4, punkt 6.6, side 73.

Å pålegge næringslivet et direkte juridisk ansvar etter SP og ØSK, vil imidlertid frata staten den enerådende myndigheten den ellers har til selv å velge hvordan ansvaret etter konvensjonene skal gjennomføres. En slik delt rådighet over reguleringen av nasjonalt næringsliv er ikke et inngrep staten har akseptert gjennom tilslutningen til konvensjonene. Et ansvar for næringslivet vil i den forstand føre til et inngrep i statens suverenitet. Prinsippet om statssuverenitet taler etter dette for en restriktiv ordlydstolkning av konvensjonene, og dermed at næringslivet ikke kan pålegges et ansvar etter SP og ØSK.

Vekten av statssuverenitetsprinsippet ved spørsmålet om næringslivet har et ansvar etter SP og ØSK, må likevel forstås i lys av det her er tale om menneskerettighetskonvensjoner. Det er statene som i kraft av sine partsroller har utarbeidet og akseptert premissene for disse konvensjonene. Der er derfor i realiteten bare statenes partsvilje som er representert i ordlyden og konvensjonene som sådan. Statssuverenitetsprinsippet søker i stor grad å opprettholde en balanse mellom likestilte stater, og er dermed ikke like egnet for tolkningen av et næringslivsansvar etter ØSK og SP som for den alminnelige folkerettens regler.

Som en beskrivelse av kjernen i menneskerettighetskonvensjonene, har FNs menneskerettighetskomité uttalt at disse konvensjonene

”...concern the endowment of individuals with rights. The principle of inter-state reciprocity has no place”.^{79 80}

Komiteens uttalelse må forstås dit hen at individers menneskerettigheter ikke kan tolkes restriktivt som følge av statssuverenitetsprinsippet.

Videre er uttalelsen et uttrykk for at statssuverenitetsprinsippet ikke gjelder ved tolkning av menneskerettighetskonvensjoner overhode. Det er likevel ikke sikkert at et slikt standpunkt kan legges ubetinget til grunn. Det er statene som tilslutter seg konvensjonene, og en

⁷⁹ Høstmælingen, 2003, del II, kapittel 5.2.2, side 89.

⁸⁰ HRC General Comment No 24 (1994) para 17.

effektiv gjennomføring forutsetter i stor grad statenes velvilje. Slik velvilje til å gjennomføre konvensjonene fremmes ved at forpliktelsene er uttrykkelig akseptert. Dette tilsier at statssuverenitetsprinsippet må tillegges vekt selv om det dreier seg om tolkning av menneskerettigheter. Prinsippet vil imidlertid tillegges mindre vekt enn det normal tilegnes i folkeretten.

Det er i alminnelighet statssuverenitetsprinsippet som er hovedbegrunnelsen for å legge en objektiv ordlyd til grunn, i motsetning til å åpne for en formålseffektiv tolkning.⁸¹ Når dette prinsippet ikke har like stor gjennomslagskraft som ellers, vil heller ikke ordlyden kunne være like tungtveiende ved tolkningen av menneskerettigheter som ved andre folkerettslige regler. Det tilsier at det er statssuverenitetens svekkede betydning som gjør at hensynet til effektive rettigheter kan tillegges så stor vekt i konvensjonsorganenes tolkninger av menneskerettighetene.

Statssuverenitetsprinsippet alene vil etter dette ikke være et avgjørende argument mot et direkte næringslivsansvar etter SP og ØSK, sett i sammenheng med at statens eget ansvar ikke vil utvides gjennom dette. Det er dermed ingen grunn til å være like tilbakeholden med å innfortolke et næringslivsansvar, selv om kun statens ansvar er uttrykkelig nevnt i konvensjonenes ordlyd.

Hensynet til effektive rettigheter kan imidlertid i seg selv tale mot å innfortolke et direkte næringslivsansvar i SP og ØSK. En formålseffektiv tolkning kan skape motvilje blant statene til å forplikte seg etter menneskerettighetene. Det vil si at selv om ikke hensynet til statens suverenitet er videre tungtveiende, kan hensynet til individene tilsi at et direkte næringslivsansvar må ha hjemmel i klar aksept fra statene.

Ordlyden i SP og ØSK pålegger som sagt kun statene et ansvar for oppfyllelse av menneskerettighetene, hvilket taler mot et direkte ansvar for næringslivet.

⁸¹ Ruud og Ulfstein, 2002, kapittel 4, punkt 6.6, side 73.

Statssuverenitetsprinsippets svekkede vekt ved tolkning av menneskerettigheter fører imidlertid til at ordlyden ikke nødvendigvis får avgjørende betydning. Formålet om effektiv oppfyllelse av menneskerettigheter tilsier at også næringslivet må ha et direkte rettslig ansvar. Det er likevel et tungtveiende hensyn mot å foreta svært formåls effektive tolkninger, at det kan føre til at statene ikke gjennomfører sine aksepterte menneskerettighetsforpliktelser effektivt. Det kan i tillegg svekke statenes vilje til å forplikte seg etter menneskerettighetskonvensjoner generelt. I vårt tilfelle vil det å innfortolke et næringslivs ansvar i SP og ØSK, medføre en tolkning som ikke ordlyden kan sies å gi grunnlag for. Det kan derfor virke mot konvensjonens formål, om å sikre individer oppfyllelse av menneskerettighetene, å pålegge næringslivet et direkte juridisk ansvar etter konvensjonene.

3.4 Verdenserklæringen

Ordlyden i konvensjonstekster skal videre tolkes i sin sammenheng, jf. Wien-konvensjonen artikkel 31 første ledd litra a. Det innebærer at andre dokumenter mellom konvensjonspartene kan være relevante rettskildefaktorer for å klarlegge innholdet i konvensjonen. For tolkningen av SP og ØSK, er det et spørsmål om FNs verdenserklæring om menneskerettigheter av 10. desember 1948 (Verdenserklæringen) inngår i en slik sammenheng.

Verdenserklæringen viser til et allment menneskerettighetsansvar i sitt preambel. Denne henvisningen til et allment menneskerettighetsansvar påberopes ofte av menneskerettighetsorganisasjoner, og er drøftet gjentatte ganger i juridisk teori ved spørsmålet om det foreligger et direkte næringslivs ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter.⁸²

⁸² Leisinger, 2006, punkt 1, side 3 første avsnitt.

I preambelet til Verdenserklæringen står det følgende:

“Every individual and every organ of society...shall strive by teaching and education to promote respect for these rights and freedoms and by progressive measures, national and international, to secure their universal and effective recognition and observance”.

Det er henvisningen til menneskerettighetenes forpliktende karakter overfor ”every organ of society” som er av betydning for oppgavens problemstilling om et næringslivsansvar. Ved drøftelsen av næringslivets ansvar for oppfyllelse av menneskerettighetene etter SP og ØSK, er det derfor viktig å klarlegge betydningen av preambelet til Verdenserklæringen for tolkningen av konvensjonene. Spørsmålet er da for det første om Verdenserklæringen er en relevant rettskildefaktor ved tolkningen av ØSK og SP. For det andre om Verdenserklæringen kan tolkes dit hen at den taler for et direkte juridisk ansvar for næringslivet.

3.4.1 Er Verdenserklæringen en relevant rettskildefaktor?

”Agreement” og annet ”instrument” mellom partene kan være relevante ved tolkning av konvensjoner som en del av konvensjonens sammenheng, jf. Wien-konvensjonen artikkel 31 andre ledd litra a og litra b jf. første ledd. Spørsmålet i det følgende er dermed om Verdenserklæringen kan være en relevant rettskildefaktor etter Wien-konvensjonens prinsipper for tolkningen av næringslivets ansvar etter SP og ØSK.

”Agreement” etter litra a, reiser spørsmål om krav til rettslig forpliktelse.

Verdenserklæringen er vedtatt av Generalforsamlingen ved resolusjon, jf. FN-pakten artikkel 13.⁸³ ⁸⁴ Resolusjoner har normalt ikke rettslig kraft, hvilket tilsier at

⁸³ Steiner, Alston og Goodman, 2008, Del A, kapittel 2 E side 135, andre avsnitt under overskriften ”The Universal Declaration”.

⁸⁴ *The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary*, 1992, Introduction, 1 c, side 6.

Verdenserklæringen ikke pålegger statene rettslige forpliktelser.⁸⁵ Den regnes derimot som en anbefaling mellom medlemsstatene. Verdenserklæringen som dokument er dermed ikke rettslig forpliktende. Betegnelsen ”instrument” etter litra b, tilsier et videre anvendelsesområde. Verdenserklæringen er en anbefaling mellom FNs medlemsstater og må derfor sies å kunne oppfylle vilkåret om å være et ”instrument” mellom partene til ØSK og SP jf. artikkel 31 andre ledd litra b.

For at Verdenserklæringen skal være en relevant rettskildefaktor etter dette tolkningsprinsippet, må partene til SP og ØSK ha gitt sin aksept for at det foreligger en forbindelse mellom konvensjonene og Verdenserklæringen. ØSK og SP viser til Verdenserklæringen i sine preambler, hvor det sies at konvensjonspartene erkjenner behovet for oppfyllelse av menneskerettigheter i samsvar med Verdenserklæringen. Dette må anses som en aksept for at det foreligger en forbindelse. Vilkåret om konvensjonspartenes aksept av forbindelsen til Verdenserklæringen vil derfor være oppfylt.

Det stilles videre et vilkår om at Verdenserklæringen kan regnes for å ha blitt til i tilknytning med slutningen av SP og ØSK. Kan da Verdenserklæringen som ble vedtatt hele atten år tidligere, sies å ha blitt til i tilknytning med ØSK og SP? Ved utarbeidelsen av Verdenserklæringen var det imidlertid klar enighet om at den skulle etterfølges av et juridisk forpliktende dokument.⁸⁶ Verdenserklæringen kan i den forstand sammenlignes med en mellomstatlig intensjonsavtale om det videre menneskerettighetsarbeidet i FN. Formålet med vedtakelsen av SP og ØSK, var å gjøre rettighetene Verdenserklæringen rettslig forpliktende for statene. Menneskerettighetene i SP og ØSK reflekterer i all hovedsak innholdet i Verdenserklæringen.⁸⁷ Dette tilsier at innholdet i Verdenserklæringen må forstås i sammenheng med at det først ble operasjonalisert gjennom utarbeidelsen og vedtakelsen av SP og ØSK.

⁸⁵ Høstmælingen, 2003, kapittel 3.8.4, side 74.

⁸⁶ Steiner, Alston og Goodman, 2008, Del A, kapittel 2 E, side 135-136.

⁸⁷ Høstmælingen, 2003, kapittel 3.1.2, side 38 og kapittel 3.1.3, side 42-44.

På bakgrunn av dette vurderer jeg forholdet mellom Verdenserklæringen, SP og ØSK, som tilstrekkelig nært til at det foreligger slik tilknytning som kreves i henhold til Wien-konvensjonen artikkel 31 andre ledd litra b. Verdenserklæringen er dermed relevant ved vurderingen av hvorvidt det foreligger et næringslivsansvar etter SP og ØSK.

3.4.2 Uttrykker Verdenserklæringens preambel et næringslivsansvar?

Ved vurderingen av om næringslivet har et direkte juridisk ansvar etter ØSK og SP, er det henvisningen i Verdenserklæringens preambel til "every organ of society" som er relevant. I juridisk teori anses dette som et uttrykk for en hensikt om at menneskerettighetene er et felles anliggende for samfunnet generelt.⁸⁸

Utviklingen av næringslivets rolle i forhold til menneskerettighetene kunne imidlertid ikke forutses ved vedtakelsen av Verdenserklæringen i 1948. Etter en naturlig ordlydsforståelse av "every organ of society", omfattes likevel alle samfunnsenheter i form av både fysiske og juridiske personer.⁸⁹ Det skilles ikke mellom forpliktelser for staten i forhold til andre aktuelle pliktsubjekter. Næringslivsaktører må dermed regnes for å ligge innenfor utsagnets personelle virkeområde.

Menneskerettighetskommisjonens hensikt var at preambelet skulle gjenspeile forfatternes refleksjoner om hva Verdenserklæringen skulle være. Derfor behandlet

Menneskerettighetskommisjonen preambelet fortløpende og avslutningsvis på hvert møte.⁹⁰

⁹¹ ⁹² Denne arbeidsmetoden styrker troverdigheten av at preambelet uttrykker en klar

⁸⁸ Report of the Special representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Business and human rights: mapping international standards of responsibility and accountability for corporate acts*. A/HRC/4/35, 19. februar 2007. Side 13, para 37.

⁸⁹ Report of the Special representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Business and human rights: mapping international standards of responsibility and accountability for corporate acts*. A/HRC/4/35, 19. februar 2007. Side 13 para 37.

⁹⁰ *The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary*, 1992, side 19.

⁹¹ Høstmælingen, 2003, kapittel 3.1.2, side 38.

intensjon fra statenes side om at også private aktører kunne pålegges et ansvar for menneskerettighetene. Denne intensjonen som uttrykkes i Verdenserklæringens preambel må også få betydning ved tolkningen av et næringslivsansvar etter SP og ØSK.

Ved utarbeidelsen av SP og ØSK kunne statene ha valgt å følge opp denne ordlyden i Verdenserklæringens. Preambelet i ØSK og SP viser til plikter for enkeltmennesker, men ordlyden er så vid at den ikke kan tolkes som en rettslig operasjonalisering av et allment menneskerettighetsansvar.

De forhold som har forårsaket debatten om et næringslivsansvar, forelå ikke i samme grad på det tidspunkt konvensjonene ble vedtatt. Det kan derfor ha vært utilsiktet fra partenes side, at næringslivet ble utelatt som pliktsubjekt etter SP og ØSK. Prinsippet om statssuvereniteten tilsier likevel at det må foreligge et klarere uttrykk om et næringslivsansvar, enn det som følger av preambelet til Verdenserklæringen, for å kunne pålegge næringslivet et direkte juridisk ansvar. Verdenserklæringens uttrykk for et allment menneskerettighetsansvar kan dermed ikke tillegges avgjørende vekt ved tolkningen av næringslivets ansvar etter SP og ØSK.

Verdenserklæringen uttrykker i alle tilfelle en aksept for at menneskerettighetene er et ansvar også for private aktører, inkludert næringslivet. At menneskerettighetene skal være et ansvar for alle aktører i samfunnet, fremmer hensynet til effektive rettigheter. Verdenserklæringen må i den forstand anses for å styrke konvensjonenes formål om effektiv rettighetsoppfyllelse til individene.

3.5 Tolkningspraksis

Konvensjonsorganene tolkninger av SP og ØSK, kan belyse hvorvidt konvensjonene gir grunnlag for et direkte ansvar for næringslivet om oppfyllelse av menneskerettigheter. For SP og ØSK, er dette henholdsvis FNs menneskerettighetskomité (HRC) og FNs komité for

⁹² *The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary*, 1992, Introduction, 1 c, side 6.

økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (CESCR). Slik etterfølgende tolkningspraksis regnes som en relevant rettskildefaktor etter Wien-konvensjonen artikkel 31 tredje ledd litra b.⁹³

Tolkningene som foretas av konvensjonsorganene bidrar til selve utviklingen av konvensjonene. Selv om et næringslivsansvar ikke har grunnlag i ordlyden i SP og ØSK, kan konvensjonsorganenes tolkninger gi uttrykk for den etterfølgende utviklingen av konvensjonsinnholdet. Disse tolkningene er ikke rettslig forpliktende, men statenes tilslutning til konvensjonene kan til en viss grad anses som aksept av konvensjonsorganenes utvikling av konvensjonsinnholdet. Tolkningene kan også reflektere endrede holdninger blant statene. Svært utvidende ordlydstolkninger kan imidlertid ha uheldige konsekvenser, i form av motvilje fra statene til å gjennomføre konvensjonene nasjonalt. Dette er redegjort nærmere for i kapittel 1.5.2.

FNs menneskerettighetskomité har forklart hvem som har ansvaret for oppfyllelse av menneskerettigheter etter SP artikkel 2 slik:

“The article 2, paragraph 1, obligations are binding on States [Parties] and do not, as such, have direct horizontal effect as a matter of international law.”^{94 95}

FNs menneskerettighetskomité tar dermed eksplisitt avstand fra at konvensjonen kommer direkte til anvendelse på forholdet mellom private parter. Det vil si at det kun er statene alene som er pålagt et direkte juridisk ansvar. Komiteen sier deretter at statene bare oppfyller sine menneskerettslige forpliktelser etter artikkel 2 dersom individene er beskyttet mot menneskerettighetskrenkelser fra andre private. Staten kan dermed ikke oppfylle egne folkerettslige forpliktelser uten å pålegge næringslivet et ansvar, der hvor det

⁹³ Høstmælingen, 2003, kapittel 5.2.7, side 91-93.

⁹⁴ HRC General Comment No. 31. U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add. Para 8.

⁹⁵ Steiner, Alston og Goodman, 2008, Del F, kapittel 15, side 1386.

er nødvendig for oppfyllelse av menneskerettigheter. Det er likevel opp til staten selv hvordan dette ansvaret pålegges.

FNs komité for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter har utmerket seg ved å fremheve næringslivets ansvar i sin tolkningspraksis av ØSK. Etter først å ha konstatert at staten har det avgjørende ansvaret, har komiteen uttalt seg om næringslivets rolle. Komiteen har avgitt slike uttalelser blant annet ved tolkningen av retten til arbeid, mat og helse etter ØSK artikkel 6, 11 og 12.^{96 97 98} Henvisningene til næringslivet ved tolkningene av retten til mat, helse og arbeid, kan forstås som at oppfyllelse av andregenerasjonsrettigheter i mange tilfeller forutsetter forpliktelser for næringslivet. De ulike rettighetsgenerasjonene er behandlet i kapittel 2.2.

I en generell kommentar om retten til mat etter ØSK artikkel 11, uttaler komiteen:

*“...as well as the private business sector - have responsibilities in the realization of the right to adequate food. The State should provide an environment that facilitates implementation of these responsibilities.”*⁹⁹

I forbindelse med disse uttalelsene, er spørsmålet om et eventuelt næringslivsansvar kan utledes direkte av konvensjonene. Hvis så er tilfelle, vil statens ansvar hovedsakelig bestå i å håndheve det allerede eksisterende næringslivsansvaret.

Ser man uttalelsen fra FNs menneskerettighetskomité i sammenheng med uttalelsene fra FNs komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter, kan de sies å være noe tvetydige.

På den ene siden gis det et klart uttrykk for at det kun er statene som kan holdes direkte ansvarlige for oppfyllelse av menneskerettighetene etter SP og ØSK. På den andre siden,

⁹⁶ CESCR General Comment No. 18. E/C.12/GC/18. Para 52.

⁹⁷ CESCR General Comment No. 14. E/C.12/2000/4. Para 42

⁹⁸ CESCR General Comment No.12. E/C.12/1999/5. Para 20.

⁹⁹ CESCR General Comment No.12. E/C.12/1999/5. Para 20.

erkjenner konvensjonsorganene at faktiske maktforhold i samfunnet nødvendiggjør at også næringslivet pålegges et ansvar.

Det forsettes likevel at staten tilrettelegger for at næringslivet skal kunne oppfylle dette ansvaret. Slik tilrettelegging kan tenkes å innebære alt fra lovregulering og håndhevelse, til å veilede bedrifter når virksomheten møter menneskerettslige utfordringer. Det vil med andre ord si at det er opp til staten om et ansvar for næringslivet først implementeres nasjonalt, eller om håndhevingen følger direkte av ØSK og SP.¹⁰⁰

Selv om komiteenes uttalelser gir grunnlag for en viss tvil, tilsier sammenhengen med konvensjonenes ordlyd at ansvaret først oppstår ved statens inntreden. De generelle kommentarene tar ikke stilling til situasjoner hvor manglende implementering fra staten skaper en risiko for menneskerettighetskrenkelser. Ved at det ikke sondres mellom tilfeller hvor staten har eller ikke har oppfylt sin del av ansvaret, må komiteenes uttalelser forstås som at næringslivets rettslige ansvar uansett oppstår gjennom staten.

Konvensjonsorganenes tolkningspraksis bekrefter dermed utgangspunktet om at staten er den eneste direkte ansvarlige for oppfyllelse av menneskerettigheter etter SP og ØSK. FNs spesialrepresentant for menneskerettigheter og næringsliv påpeker imidlertid at både FNs komité for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter, og FNs menneskerettighetskomité, retter økt oppmerksomhet mot næringslivets ansvar.¹⁰¹ Uttalelsene som er gjengitt ovenfor tilsier dermed at FNs menneskerettighetskomité, og særlig FNs komité for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter, ikke utelukker en utvikling i retning av et direkte ansvar for næringslivet etter SP og ØSK.

¹⁰⁰ Interim report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises. U.N.Doc.E/C N.4/2006/97, 22.februar, 2006. side 16, para 65.

¹⁰¹ Report of the Special representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Business and human rights: mapping international standards of responsibility and accountability for corporate acts*. A/HRC/4/35, 19.februar 2007. Side 14, para 41.

3.6 Uskrevne folkerettslige normer

I den grad det foreligger andre folkerettslige normer av betydning for om næringslivet kan sies å ha et direkte ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter, er disse relevante ved tolkningen av SP og ØSK. Dette tolkningsprinsippet følger av Wien-konvensjonen artikkel 31 tredje ledd litra c. Slike normer kan ha utviklet seg i etterkant av konvensjonene, og kan dermed gi uttrykk for en endret rettsoppfatning blant statene. I den forstand vil de også kunne påvirke hvordan konvensjonene må tolkes og forstås. På bakgrunn av det omfattende og stadig ekspanderende konvensjonssystemet på menneskerettighetenes område, kan det imidlertid spørres om det i det hele tatt er rom for uskrevne rettsnormer.

I forbindelse med arbeidet i FN om menneskerettigheter og næringsliv, har det vært drøftet om det foreligger folkerettslig sedvane eller generelle rettsprinsipper om et næringslivsansvar. I det følgende vil jeg først redegjøre for de vilkår og hensyn som gjør seg gjeldende for disse to rettskildefaktorene. Deretter vil jeg vurdere hvorvidt det kan sies å foreligge slike uskrevne normer på bakgrunn av det som har kommet til uttrykk gjennom FN.

3.6.1 Folkerettslig sedvane

For å klarlegge hvorvidt det eksisterer en sedvane i folkeretten om et direkte menneskerettighetsansvar for næringslivet, må to hovedvilkår være oppfylt. Disse vilkårene uttrykkes i ICJ-statuttene artikkel 38 første ledd litra b jf. kapittel 1.5.1.

For det første må det foreligge en ”general practice” om et slikt næringslivsansvar. Dette kan utdypes som et krav til fast og ensartet statspraksis over tid.¹⁰² Kravet om ”general

¹⁰² Høstmølingen, 2003, kapittel 5.3, side 94.

practice” regnes som det objektive vilkåret for en sedvaneregel. Her er alle uttrykk for statspraksis relevant.¹⁰³ Det kan være både nasjonal lovgivning, faktisk opptreden i relasjon til andre stater og eksplisitte uttalelser.¹⁰⁴ Det kreves en kvantitativt vidt spredt praksis, men samtidig ikke at slik må påvises for alle verdens stater.¹⁰⁵ Dette resulterer i at sedvaneretten kan binde stater som verken følger den aktuelle praksis, eller har aktivt tilsluttet seg den.¹⁰⁶ Om den kan binde stater som eksplisitt tar avstand fra innholdet som rettslig forpliktende, er imidlertid et annet spørsmål. Rimelighetshensyn og hensynet til effektive regler, kan tilsi at disse statene ikke er bundet.

For det andre må eventuell statspraksis om et næringslivsansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter også være i samsvar med opinio juris for å kunne danne folkerettslig sedvane. Det betyr at slik praksis må være utøvet i den tro at praksisen oppfyller en rettsregel.¹⁰⁷ Å bevise faktisk god tro eller hensikt er vanskelig, så dette vilkåret vil i praksis måtte basere seg på den uttalte opinio juris.¹⁰⁸ Det vil si hva statlige myndigheter sier eksplisitt eller på annen måte gir uttrykk for.

For å kunne fastlegge om det i det hele tatt foreligger statspraksis og opinio juris om et direkte menneskerettighetsansvar for næringslivet, er det avgjørende hva statene selv uttrykker om et slikt ansvar. I denne forbindelse vil de enkelte staters holdninger og ytringer i internasjonale sammenhenger, eksempelvis i forbindelse med møter og vedtakelse av resolusjoner i FN, anses å være mulige uttrykk for statspraksis og rettsoppfatning.¹⁰⁹

¹⁰³ Ruud og Ulfstein, 2002 kapittel 3 punkt 4 side 54.

¹⁰⁴ Ruud og Ulfstein, 2002 kapittel 3 punkt 4 side 54, andre avsnitt.

¹⁰⁵ Ruud og Ulfstein, 2002 kapittel 3 punkt 4 side 54, tredje avsnitt.

¹⁰⁶ Ruud og Ulfstein, 2002 kapittel 3 punkt 4 side 57.

¹⁰⁷ Høstmælingen, 2003, pkt.5.3 side 94.

¹⁰⁸ Steiner, Alston og Goodman, 2008, side 162.

¹⁰⁹ Steiner, Alston og Goodman, 2008, side 162.

Reelle hensyn kan være en viktig rettskildefaktor ved tolkningen av om vilkårene for folkerettslig sedvane er oppfylt.¹¹⁰ Et hensyn som tilsier at det ikke kan stilles strenge krav til omfang av statspraksis som pålegger multinasjonale selskaper et ansvar etter menneskerettighetene, er hindringene som foreligger ved i det hele tatt å danne slik praksis. Her vil statspraksis måtte være en form for uttrykk fra staten om at opptreden i strid med individers menneskerettigheter utgjør rettsbrudd på folkerettslig grunnlag. Det klareste uttrykket for en slik rettslig ansvarsnorm for næringslivet, vil trolig være håndhevelse ved nasjonale domstoler direkte på grunnlag av menneskerettslige normer. Det er imidlertid et utbredt problem i mange stater at regelverket ikke håndheves effektivt når det kommer til menneskerettighetene. Dette er redegjort for i kapittel 1.1. En bedrifts hjemstat kan for eksempel mangle nødvendig jurisdiksjon overfor bedriftens virksomhet i vertsstaten. Håndheving kan da skje etter prinsipper om ekstraterritorial jurisdiksjon. På bakgrunn av disse forhold kan det være problematisk for statene å etablere slik fast og utbredt praksis som kreves for å danne folkerettslig sedvane.

Et annet hensyn som kan tale mot dannelse av folkerettslig sedvane om et næringslivsansvar, er hensynet til effektive regler i folkeretten. Folkerettslig sedvane har normalt den fordel at rettsreglene stemmer overens med rettssubjektenes rettsoppfatning. I folkeretten er dette særlig viktig med tanke på at det ikke finnes noen enerådende autoritær lovgivningsmyndighet eller håndhevelsesmekanisme. Retten baserer seg derimot i stor grad på avtale og velvilje.¹¹¹ Folkerettslig sedvanerett er derfor egnet til å gi grunnlag for effektive regler. Dersom en ansvarsnorm for private aktører etableres gjennom statspraksis, kan det da hevdes at sedvanens fordel med effektive regler ikke oppnås. På den annen side, kan effektive regler også oppnås gjennom håndhevelse. I den grad et direkte ansvar for næringslivet håndheves effektivt nasjonalt, vil ikke hensynet til effektive regler nødvendigvis tale imot slik sedvanedannelse. Som nevnt i avsnittet ovenfor, foreligger det imidlertid en rekke utfordringer i forbindelse nasjonal håndhevelse av næringslivets opptreden overfor menneskerettighetene.

¹¹⁰ Ruud og Ulfstein, 2002 kapittel 3 punkt 8 side 60, første avsnitt.

¹¹¹ Ruud og Ulfstein, 2002 kapittel 3 punkt 4 side 53-54.

3.6.2 Generelle rettsprinsipper

Rettsnormer under fellesbetegnelsen generelle rettsprinsipper er også en relevant rettskildefaktor ved tolkningen av konvensjoner, jf. Wien-konvensjonen artikkel 31 tredje ledd litra c jf. Den internasjonale domstols statutter artikkel 38 første ledd litra c, jf. kapittel 1.5.1.^{112 113}

Generelle rettsprinsipper i folkeretten bygger på utbredte fellestrekk fra statenes nasjonale rettssystemer.¹¹⁴ Spørsmålet er om det foreligger en utbredt nasjonal rettsoppfatning om at næringslivet har et direkte ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter. Dersom så er tilfelle, kan det få betydning for om et slikt ansvar også må innfortolkes i SP og ØSK.

Den økte oppmerksomheten rettet mot næringslivet for oppfyllelse av menneskerettighetene, må anses for å uttrykke en felles utvikling. For å kunne etablere folkerettslige generelle rettsprinsipper, må utviklingen imidlertid reflekteres i rettslige prinsipper fra nasjonale rettssystemer. For Norge sin del kan stortingsmeldingen, om næringslivets samfunnsansvar, tenkes å være uttrykk for nasjonal rettsoppfatning om næringslivets ansvar for menneskerettighetene. Stortingsmeldingen er nærmere beskrevet i kapittel 2.1. Her fremgår det likevel lite som kan tolkes i retning av et juridisk menneskerettighetsansvar for næringslivet.

3.6.3 Uttrykk i FN

Utvikling i FN kan anses som uttrykk både for statspraksis og rettsoppfatning, siden denne utviklingen til en viss grad reflekterer praksis og holdninger fra alle de ulike

¹¹² Høstmælingen, 2003, kapittel 5.4, side 98.

¹¹³ Ruud og Ulfstein, 2002 kapittel 4, punkt 6.9, side 75.

¹¹⁴ Høstmælingen, 2003, side 98.

medlemslandene. I den forstand kan denne utviklingen si noe om hvorvidt det foreligger uskrevne normer om et direkte menneskerettighetsansvar for næringslivet.

Pågående arbeid og debatt i FN kan tolkes i to retninger for vurderingen av slike uskrevne normer. På den ene siden ser vi at spørsmålet om næringslivet som aktører på menneskerettighetenes område drøftes hyppig. Det har betydning for vurderingen av hvorvidt det foreligger uskrevne normer om et direkte næringslivsansvar, i den forstand at det reflekterer medlemsstatenes bevissthet rundt behovet for rettsavklaring. Denne bevisstheten kan i seg selv fortelle oss noe om hva som er statspraksis og gjeldende rettsoppfatninger i de ulike medlemslandene.

På den annen side, illustrerer samtidig nødvendigheten for debatt og rettsavklaring, at temaet per i dag er uavklart og omtvistet. FNs underkommisjon for menneskerettigheter (Underkommisjonen) sitt utkast til normer for næringslivet, ”Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights”, baserer seg på eksistensen av uskrevne normer om et direkte næringslivsansvar.

Utviklingen i FN er omtalt i kapittel 2.1. Et av hovedargumentene mot at Underkommisjonens normer for næringslivet kunne vedtas i et rettslig forpliktende dokument, var nettopp at de hevdet å ha grunnlag i forpliktende uskrevne rettsnormer.¹¹⁵ Et slikt kritisk standpunkt til Underkommisjonens normer fremgår blant annet av rapportene til FNs spesialrepresentant for menneskerettigheter og næringsliv. Her sies det at et direkte juridisk næringslivsansvar ikke har grunnlag i en utbredt internasjonal rettsoppfatning. Det fører til at det heller ikke kan foreligge uskrevne normer om et slikt ansvar.^{116 117 118}

¹¹⁵ Report of the United Nations High Commissioner on Human Rights on the responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regard to human rights. E/CN.4/2005/91. Side 3 para 1.

¹¹⁶ *Interim report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises*, U.N.Doc.E/CN.4/2006/97, 22.februar, 2006, paras 59-60.

¹¹⁷ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises: *Business and human rights: Towards operationalizing the “protect, respect and remedy” framework*, A/HRC/11/13, 22.april, 2009, del IV.

¹¹⁸ ECOSOC Decision 2004/279: *Responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regard to human rights*, punkt b).

<http://www.un.org/en/ecosoc/docs/2004/Decision%202004-279.pdf>

Menneskerettighetskommisjonen tar samme standpunkt ved at den ikke ville vedta normene.

Dette må likevel forstås i lys av innholdet til Underkommisjonens normer. De søker å identifisere forholdsvis konkrete forpliktelser. Det kan være at kritikken mot Underkommisjonens normer tar avstand fra at slike konkrete forpliktelser kan utledes av uskrevne rettsnormer. FNs spesialrepresentant inntar imidlertid et kritisk standpunkt også ved vurderingen av om det foreligger andre uttrykk for uskrevne normer om et næringslivsansvar. I den forbindelse drøfter han uttrykket i Verdenserklæringens preambel for et allment menneskerettighetsansvar. Han fastslår her, at i motsetning til de materielle rettighetene i Verdenserklæringen, så kan ikke preambelet regnes som folkerettslig sedvane.¹¹⁹ Samlet sett tilsier uttalelsene fra Spesialrepresentanten et standpunkt om at det ikke eksisterer uskrevne rettsnormer om et direkte menneskerettighetsansvar for næringslivet. Menneskerettighetskommisjonen uttrykker på sin side at Underkommisjonens normer også inneholder nyttige elementer og ideer for det videre arbeidet. Det kan tilsi at normenes uttrykk for et direkte næringslivsansvar ikke forkastes helt.

I en helhetsvurdering av hvorvidt det eksisterer uskrevne normer om et direkte menneskerettighetsansvar for næringslivet, må den samlede forståelsen av FNs standpunkt på området veie tungt. Uttrykk fra FN tilsier at det ikke kan utledes uskrevne normer om et næringslivsansvar. Det vil dermed ikke foreligge uskrevne normer som må legges til grunn som en tolkningsfaktor ved vurderingen av næringslivets ansvar etter SP og ØSK.

Sett i sammenheng med at et ansvar for næringslivet ikke har grunnlag i ordlyden i SP og ØSK, må motstanden mot uskrevne normer likevel tillegges vekt ved tolkningen av konvensjonene. Det illustrerer statenes holdninger om et direkte menneskerettighetsansvar for næringslivet. Det er statenes oppfatninger som til syvende og sist danner folkeretten,

¹¹⁹ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Business and human rights: mapping international standards of responsibility and accountability for corporate acts*. A/HRC/4/35, 19. Februar, 2007. Para 37, side 13.

derfor vil debatten om eksistensen av uskrevne normer måtte forstås i retning av at et slikt ansvar heller ikke foreligger etter SP og ØSK.

3.7 Hensynet til næringslivet selv

På bakgrunn av konvensjonsorganenes tilbakeholdenhet om et næringslivsansvar, og motstanden mot uskrevne normer, er holdningen i FN og medlemsstatene at det ikke foreligger et direkte juridisk ansvar for næringslivet om å oppfylle menneskerettigheter.

Næringslivet har en klart definert samfunnsfunksjon om å tilby varer og tjenester med formål om økonomisk profitt. Dette står i kontrast til staten, som har vern og regulering av individene som et hovedanliggende. Ansvar og forpliktelser gjennom tilslutning til menneskerettighetskonvensjoner er en del av statens funksjoner.

Næringslivet har ikke akseptert et ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter etter SP og ØSK, slik som staten. Det kan dermed ikke utledes en "partsvilje" for næringslivet etter konvensjonene. Ansvarsgrunnlag for private aktører uten forutgående aksept gjennomføres imidlertid på andre deler av folkeretten. Etter folkemordkonvensjonen av 1948, og Statuttene for den internasjonale krigsforbryterdomstol av 17.juli 1998, holdes enkeltindivider ansvarlig for grove brudd på menneskerettighetene jf. artikkel 5. Det tilsier at heller ikke mangelen på uttrykkelig aksept fra næringslivet hindrer et direkte ansvar etter ØSK og SP.

Det er imidlertid kun staten som er part til SP og ØSK, og derfor kun statens vilje som kommer til uttrykk. Næringslivet har for sin del ikke bidratt til å utforme konvensjonene, eller akseptert rettighetene og forpliktelsene gjennom ratifikasjon. Det kan tilsi at ubalansen som foreligger mellom stat og individ i tilknytning til menneskerettighetskonvensjoner, ikke nødvendigvis gjør seg gjeldende i tilsvarende grad

mellom næringsliv og individ. Et menneskerettighetsansvar for næringslivet kan derfor måtte tolkes mer restriktivt enn statens eget ansvar.

For å utfordre argumentet om at individ og næringsliv i større grad er likestilte, kan vi likevel spørre oss om individene faktisk har en styrket posisjon overfor næringslivet i forhold til statlige myndigheter. Næringslivet vil i flere tilfeller inneha større reell makt til å påvirke individers menneskerettigheter enn staten. Det er i disse tilfellene at næringslivsvirksomhet kan være egnet til å svekke individenes rettssikkerhet, eller dra økonomisk nytte av en allerede svekket rettsstilling. Næringslivet vil da være den overlegne part i forhold til individene. Dette ujevne maktforholdet tilsier at næringslivets forhold ikke er et særlig tungtveiende hensyn i avveiningen med individenes rettssikkerhet. Ved at kjernen i menneskerettighetene er å gi individene rettigheter, tilsier det at formålet om effektiv oppfyllelse av menneskerettigheter er like tungtveiende uavhengig av hvem som er pliktsubjekt for rettighetene. At hensynet til pliktsubjektet har liten plass ved tolkning av SP og ØSK, illustreres også av uttalelsen fra FNs menneskerettighetskomité i kapittel 3.3.2 ovenfor.

Fordi et ansvar for næringslivet ikke kan utledes av ordlyden i SP og ØSK, vil næringslivets mulighet til å forutberegne egen rettsstilling ved et direkte ansvar likevel være svak. Rettssikkerhetshensyn kan i den forstand gjøre seg gjeldende mot at næringslivet har et direkte ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter etter SP og ØSK.

Det foreligger imidlertid alminnelig aksept for at næringslivet til en viss grad må pålegges et ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter ved nasjonal lovgivning og rettshåndheving. Gjennomføringen av dette er en del av statens ansvar etter både ØSK og SP.^{120 121 122} Dermed tilrettelegger staten for at også næringslivet pålegges et ansvar som

¹²⁰ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other enterprises, John Ruggie: Protect, respect and remedy: a Framework for Business and Human Rights, A/HRC/8/5, 7.april 2008, del II, side 9-14.
<http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/8session/reports.htm>

¹²¹ Høstmølingen, 2004, del I, kapittel 3.1.3, side 47.

ikke følger uttrykkelig av SP og ØSK. Det at konvensjonene kan pålegge næringslivet et slikt indirekte ansvar, taler for at et direkte ansvar heller ikke kan utelukkes av hensyn til næringslivets rettssikkerhet.

På den annen side er ordlyden i konvensjonsrettighetene ofte vide og upresis. Menneskerettslige forpliktelser etter nasjonal lov vil gjerne ha klarere presiserte vilkår enn det som kan utledes direkte av konvensjonsrettighetene. Næringslivets rettssikkerhet vil dermed normalt være bedre ivaretatt ved et menneskerettslig ansvar i nasjonal lov, enn ved et direkte ansvar etter SP og ØSK. Selv om konvensjonene forutsetter et indirekte ansvar for næringslivet, kan dette i seg selv dermed ikke sies å tale til fordel for at også et direkte ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter foreligger.

Etter en helhetsvurdering vurderer jeg det dit hen at det konkrete tilfellet må avgjøre i hvilken grad hensynet til næringslivets forhold gjør seg gjeldende ved et direkte ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter etter SP og ØSK.

3.8 Konklusjon

Debatten om næringslivets ansvar for menneskerettighetene aktualiserer Verdenserklæringens uttrykk for et allment menneskerettighetsansvar. Denne debatten er primært begrunnet i en usikker rettstilstand for individer i mange sammenhenger hvor næringslivet er involvert. I praksis forutsetter dermed en effektiv menneskerettighetsoppfyllelse, at også næringslivet har et direkte ansvar for oppfyllelse av menneskerettigheter.

Det er imidlertid ordlyden i konvensjonstekstene som er den primære rettskildefaktoren ved tolkningen av SP og ØSK. Idet ordlyden ikke gir grunnlag for å pålegge næringslivet et direkte ansvar, tilsier prinsippet om statens suverenitet en viss tilbakeholdenhet med å

¹²² Leisinger, 2006, punkt 1.1, side 4.

innfortolke et slikt ansvar i konvensjonene. Næringslivets eget forhold vil i varierende grad også være et verneverdig hensyn i denne vurderingen. Ordlydens vekt styrkes videre av uttalelser fra FNs komité for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter, og FNs menneskerettighetskomité.

Statene selv har fritt spillerom til å håndheve næringslivsvirksomhet direkte etter internasjonale menneskerettigheter. Så lenge dette ikke gjøres tar FN-organene likevel det standpunkt at et direkte rettslig ansvar heller ikke eksisterer. Dette må tillegges vekt ved tolkningen av om det foreligger grunnlag for et direkte ansvar for næringslivet etter SP og ØSK. Det å innfortolke et ansvar for næringslivet i strid med ordlyden og statenes holdninger, kan i seg selv virke mot menneskerettighetenes formål. Grunnen til det er at en slik utvidende tolkning av konvensjonsinnholdet, er egnet til å svekke statenes evne og vilje til å gjennomføre egne menneskerettighetsforpliktelser effektivt. Det tilsier at statene selv må gi uttrykk for et næringslivsansvar dersom det skal kunne gi grunnlag for effektive menneskerettigheter. På bakgrunn av dette konkluderer jeg med at det ikke foreligger et direkte næringslivsansvar om oppfyllelse av menneskerettigheter etter SP og ØSK..

4 Håndhevingsmuligheter

Subsidiært vil jeg vurdere enkelte spørsmål vedrørende håndhevingsmulighetene for et direkte næringslivsansvar om oppfyllelse av menneskerettigheter.

4.1.1 "Normers meningskomponent"

Fordi det ikke eksisterer noe internasjonalt apparat for å håndheve næringslivsrelaterte menneskerettighetsbrudd, har det vært hevdet at et direkte ansvar heller ikke kan eksistere.

Bakgrunnen for det er at håndhevingsmuligheter er et kjennetegn ved en rettsregel.¹²³ En av de avgjørende forskjellene mellom moralske og rettslige normer vil i mange tilfeller være nettopp håndhevingsmuligheter. Det vil si at en rettslig norm i det minste har muligheten for å realiseres etter egne normer om formelle sanksjoner ved rettsapparatet.¹²⁴ Det kan likevel reises spørsmål ved om håndhevingsmuligheter er et tvingende vilkår for en rettsregel.

Vi vet at et stort antall rettsregler på verdensbasis har svake eller ingen muligheter for å kunne håndheves verken ved et domsstolapparat eller behandling av forvaltningsorganer. Dersom vi legger til grunn at håndhevingsmuligheter er et tvingende vilkår for en rettsregels eksistens, vil mange rettsområder og steder i verden være ikke mindre enn lovløse. Selv på de stedene i verden som ikke har et fungerende rettsapparat, vil vi likevel si at det finnes visse regler som gjelder for de parter som opptrer her. Det være seg privatpersoner, næringsdrivende eller statlige myndigheter.

I et tilfelle hvor tyveri av en annens eiendom ikke sanksjoneres, kan vi likevel anta at kjerneinnholdet i dette anses som uakseptabelt på universal basis. Det tilsvarende vil gjelde blant annet for drap. Vi kan med det fastslå at regler kan eksistere uten formelle håndhevingsmuligheter.

At en regel kan eksistere også uten håndhevingsmuligheter, begrunnes i teorien ved begrepet ”normers meningskomponent”.¹²⁵ Meningskomponenten er det normative utsagnet i en setning, altså innholdet i regelen. Dennes eksistens er i prinsippet ikke betinget av miljøet den opptrer i.¹²⁶ Det betyr at en regel, i form av en menneskerettslig ansvarsnorm for næringslivet, kan eksistere uten at brudd på normen utløser formelle reaksjoner. Regelen kan imidlertid tenkes å være betinget av samsvarende moralske normer. Det må derfor vurderes nærmere, hvorvidt en rettslig ansvarsnorm kan eksistere uavhengig av både håndhevingsmuligheter og moralske normer.

¹²³ Eng, 2005, punkt 1.5.6 side 69-70.

¹²⁴ Eng, 2005, punkt 1.5.6 side 69-70.

¹²⁵ Eng, 2005, punkt 1.3.1, side 35-36 og 1.5.5 (1) side 61.

¹²⁶ Eng, 2005, punkt 1.4.1-1.4.2, særlig side 39-44.

4.1.2 Må rettsregelen sammenfalle med et moralsk ansvar?

Det kan hevdes at en rettsregel om et menneskerettighetsansvar for næringslivet må sammenfalle med moralske normer, for å kunne eksistere uten håndhevingsmuligheter. Det kan for eksempel være at det er et slikt sammenfall mellom moral og rett som gjør at nettopp tyveri og drap anses som uakseptabelt uavhengig av formelle sanksjoner.

Mange rettsnormer og kanskje særlig menneskerettslige normer, bygger på moralske oppfatninger. Moralske normer virker forpliktende også på næringslivet i den forstand at brudd på slike normer er egnet til å skade en bedrifts omdømme. En bedrifts levedyktighet vil til syvende og sist betinges av markedets og samfunnets oppfatninger. Et skadet omdømme vil derfor kunne få alvorlige økonomiske konsekvenser. Spørsmålet er da om et rettslig menneskerettighetsansvar for næringslivet etter SP og ØSK kan eksistere uten håndhevingsmuligheter, selv om ansvaret ikke skulle sammenfalle med moralske normer. Dersom det er tilfelle, vil en bedrifts menneskerettighetsbrudd like fullt være et rettsbrudd selv om det verken blir møtt med formelle håndhevingsmekanismer eller moralske fordommer.

I de tilfellene hvor det har formodningen mot seg at håndheving vil skje, må det i så fall være noe igjen ved næringslivsansvaret som oppleves som forpliktende uavhengig av næringslivets ”egen” moral, eller moralske fordommer fra samfunnet.

Bortsett fra formelle håndhevingsmekanismer, så kjennetegnes rettsreglene ved at de normalt er konstruert med hensikt på å virke i samspill. Det vil si, at rettsreglene normalt ikke motvirker hverandre, men at de tilhører et større konstruert system av styringsregler for samfunnet. På den måten vil rettsreglene ivareta felles hensyn.¹²⁷ Dette omtales i teorien som en ”mål-middel”-sammenheng.¹²⁸ Det er denne sammenhengen med andre normer som utgjør grunnlaget for rettsreglers eksistens, og ikke muligheten for effektiv håndheving. Nettopp fordi det ikke finnes egne regler for dannelsen av moralske normer, vil

¹²⁷ Eng, 2005, punkt 2.5 side 247-248.

¹²⁸ Eng, 2005, punkt 2.5 side 247-248.

det heller ikke være noen konstruert og forpliktende sammenheng mellom virkningene av disse normene.¹²⁹

Rettsregler om menneskerettigheter etter ØSK og SP er nettopp en del av et slikt system av tilsiktede virkninger som ”mål-middel”-sammenhengen sikter til. Et eventuelt menneskerettighetsansvar for næringslivet etter disse konvensjonene vil virke i samsvar med statens primære menneskerettighetsansvar, nemlig å oppnå effektiv oppfyllelse av menneskerettighetenes innhold. Dette skiller en rettslig ansvarsnorm fra de moralske normene om næringslivets menneskerettighetsansvar, da den enkelte næringslivsaktør i praksis kan vurdere dette ansvaret isolert fra statens rettslige ansvar, og fra andre næringslivsaktørers moralske ansvar. Selv om det da også foreligger et moralsk menneskerettighetsansvar for næringslivet, vil det rettslige menneskerettighetsansvaret i seg selv virke forpliktende.

På grunnlag av det foregående kan vi dermed trekke to konklusjoner i tilknytning til et næringslivsansvar om oppfyllelse av menneskerettigheter. For det første, så kan et juridisk menneskerettighetsansvar for næringslivet foreligge, selv om det per i dag ikke kan håndheves effektivt.

For det andre, så er eksistensen av et juridisk menneskerettighetsansvar for næringslivet ikke betinget av samsvar med normer om næringslivets moralske ansvar.

¹²⁹ Eng, 2005, punkt 2.5 side 249, tredje avsnitt.

5 Hvordan kan norsk næringsliv ta et ansvar for menneskerettighetene?

Debatten om næringslivets ansvar for menneskerettighetene har i stor grad blitt introdusert gjennom ideen om at næringslivet har et samfunnsansvar.¹³⁰ Regjeringens stortingsmelding inkluderer næringslivets oppfyllelse av menneskerettighetene gjennom næringslivets samfunnsansvar.¹³¹ Stortingsmeldingens definisjon av ”samfunnsansvar” fremgår i kapittel 2.1. Menneskerettighetene gir imidlertid individer juridiske rettigheter. Oppfyllelse av disse strekker seg lenger enn til et moralsk ansvar. Oppfyllelse av menneskerettighetene kan dermed ikke oppnås gjennom et samfunnsansvar.

Selv om det i dag ikke foreligger et direkte globalt menneskerettighetsansvar som forplikter næringslivet, kan næringslivet selv påta seg et slikt ansvar. Økende praksis blant bedrifter om å inkludere menneskerettighetshensyn i sin virksomhet, viser at næringslivet selv ønsker å bidra på dette feltet. Tendensen ser imidlertid ut til å være at bedriftene følger stortingsmeldingens føringer, og vurderer oppfyllelse av menneskerettigheter som en del av sitt generelle samfunnsansvar.

I arbeidet med denne oppgaven har jeg vært i kontakt med bedriften TINE. Ved å drive virksomhet innenfor mat- og drikkevareindustrien, er TINE egnet til å påvirke individers menneskerettigheter på flere områder. Det gjelder både innad i virksomheten og blant befolkningen. De som kan berøres av TINEs virksomhet, er blant annet ansatte i bedriften, bøndene som leverer råvarer, forbrukerne, og samfunnet generelt. TINE har vist meg hvordan de jobber med sitt samfunnsansvar, og de har i dag egne ansatte på dette feltet. En målsetting for TINEs samfunnsansvar er at det skal bidra til å styrke en generell bærekraftig utvikling.

¹³⁰ Leisinger, 2006, punkt 1, side 3.

¹³¹ St.meld.nr.10 (2008-2009), punkt 1.3, side 7.

FNs spesialrepresentant for menneskerettigheter og næringsliv jobber med å utarbeide metoder for bedrifter som ønsker å ta et menneskerettighetsansvar i den daglige driften av virksomheten. Det er hovedsakelig disse metodene fra spesialrepresentantens rapporter som jeg vil redegjøre for i det følgende. Formålet er at disse metodene skal kunne gi veiledning til bedrifter i hvordan de kan gå frem for å implementere menneskerettslige hensyn i sin virksomhet. Som vil skal se i det følgende, handler ikke slike hensyn bare om å unngå menneskerettighetsbrudd. Det kan også gå ut på å bidra til oppfyllelse av individers menneskerettigheter gjennom positive tiltak. På bakgrunn av den kjennskap jeg har fått til TINEs arbeid med samfunnsansvar, kommer jeg til å bruke TINE som en illustrasjon i det følgende.

5.1 En menneskerettighetspolicy i bedriften

Det første trinn for bedrifter som ønsker å ta et ansvar for menneskerettighetene, er å identifisere et ansvar. For det formål, kan det være hensiktsmessig å opprette en menneskerettighetspolicy.¹³² En slik policy kan være generell og vidt formulert. Det avgjørende er om den følges opp med mer presise retningslinjer for de funksjonelt ulike delene av bedriften. Ved utarbeidelsen av slike retningslinjer, kan det være aktuelt for bedriften å vurdere i hvilken grad menneskerettigheter allerede er inkludert i andre strategier eller risikovurderinger for virksomheten. Det kan for eksempel være i tilknytning til miljø.

TINE har ingen separat menneskerettighetspolicy. Deres samfunnsansvarsstrategi inkluderer imidlertid elementer som også kan bidra til å oppfylle visse menneskerettigheter. TINE ser for eksempel det å tilby trygg mat som en del av sitt samfunnsansvar. Innholdselementene i TINEs forståelse av ”trygg mat” strekker seg fra god hygiene til

¹³² Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Protect, Respect and Remedy: A framework for Business and Human Rights*. A/HRC/8/5, 7.april 2008. Para 60.

helsemessig sikre råvarer. Disse elementene berører blant annet retten til mat og retten til helse, etter ØSK artikkel 11 og 12. I tillegg følger TINE retningslinjer for etisk handel. Ved at særlig innkjøpsavdelingen legger slike til grunn, bidrar TINE til å oppfylle menneskerettigheter lengre ut i næringskjeden. Det kan for eksempel gjelde retten til gode arbeidsvilkår jf. ØSK artikkel 7.

Inkludert i et generelt samfunnsansvar, kan det likevel være vanskelig å oppdage de særlige vurderingene som et menneskerettighetsansvar forutsetter.¹³³ I motsetning til næringslivets samfunnsansvar, så innebærer menneskerettighetene juridiske rettigheter. Selv om rettighetsbrudd ikke medfører juridiske reaksjoner, så klarlegges likevel innholdet i rettighetene etter den juridiske metode. Den juridiske metode kan føre til andre konklusjoner om innholdet i TINEs menneskerettighetsansvar, enn en generell moralsk tilnærming.

5.2 Bedriftens påvirkningspotensial

For å ta et menneskerettighetsansvar, må en bedrift vurdere hvordan nettopp deres virksomhet kan påvirke menneskerettighetene.¹³⁴ Den enkelte bedrifts påvirkningspotensial bestemmes i stor grad av hvor i verden bedriften driver sin virksomhet.

TINEs geografiske virkeområde er hovedsakelig i Norge, og ellers konsentrert i den vestlige del av verden. Påstander om næringslivsrelaterte menneskerettighetsbrudd, viser at bare tre prosent begås i Europa. Derimot begås hele femti prosent i Afrika og Asia samlet. Det kan skyldes at offentlig myndighetsutøvelse er svakere på en del områder i disse verdensdelene. Det gir i større grad rom for både bevisste og ubevisste menneskerettighetskrenkelser, for eksempel som følge av korrupsjon.

¹³³ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Towards operationalizing the "Protect, Respect and Remedy framework"*. A/HRC/11/13, 22.april 2009. " Paras 77-79.

¹³⁴ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Protect, Respect and Remedy: A framework for Business and Human Rights*. A/HRC/8/5, 7.april 2008. Paras 57 og 61.

Deretter er det av betydning hvilken type virksomhet bedriften utøver. TINE tilhører mat- og drikkevareindustrien. Sju prosent av påstander om næringslivsrelaterte menneskerettighetsbrudd omhandler slik virksomhet. Dette kan ses i kontrast til blant annet utvinningsindustrien med tjueåtte prosent.^{135 136} Her er faren for dårlige arbeidsforhold særlig aktuell. Vi ser av dette at TINEs nåværende virksomhet ikke er blant de med størst risiko for å krenke individers menneskerettigheter.

Den konkrete virksomheten må også vurderes. Det vil for det første si å kartlegge mulige uheldige konsekvenser av virksomheten i et menneskerettighetsperspektiv. For mat- og drikkevareindustrien kan slike konsekvenser tenkes å være tilsetningsstoffer i matprodukter og forurensning av miljø.

Det kan også tenkes å foreligge muligheter for næringslivet til å utpeke seg gjennom positive tiltak. TINE kan for eksempel sies å ha en positiv innvirkning på barns menneskerettigheter gjennom TINE fotballskole. Dette er et tiltak som går ut på å arrangere fotballskole for barn i sommerferien. Det kan knyttes til oppfyllelse av barns rett til lek og fritidsaktiviteter jf. FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. november 1989, artikkel 31 (barnekonvensjonen).

Uavhengig av en bedrifts nåværende virksomhet, er gode rutiner for å kartlegge de menneskerettslige virkningene av bedriften egnet til å virke preventivt. Dette kommer av at bedriften da er i bedre stand til å takle de menneskerettslige utfordringene som kan oppstå ved nye eller uforutsette forhold. Det kan for eksempel skyldes nye kontraktpartnere i land med svakere rettshåndhevelse, eller ved at bedriften utvider sitt virksomhetsområde. I tillegg er menneskerettighetenes innhold under stadig utvikling. Rettighetsutviklingen kan

¹³⁵ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Protect, Respect and Remedy: A framework for Business and Human Rights*. A/HRC/8/5/Add.2, 23.mai 2008. Side 10.

¹³⁶ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Protect, Respect and Remedy: A framework for Business and Human Rights*. A/HRC/8/5/Add.2, 23.mai 2008. Side 9.

føre til at enkelte forhold ved en bedrifts virksomhet anses for å berøre individers menneskerettigheter, selv om det tidligere ikke gjorde det.

5.3 Answarets rekkevidde

Bedrifter bør kjenne til hvordan de faktisk påvirker enkeltindividers menneskerettigheter, for å kunne ta stilling til hvilke menneskerettigheter de i neste omgang ser seg bundet av. Bedrifter bør inkludere respekt for førstegenerasjonsrettighetene, som en del av sitt menneskerettighetsansvar.¹³⁷ Det vil hovedsakelig si at bedriften må avstå fra inngrep i disse rettighetene. Det gjelder blant annet for retten til liv og retten til frihet, som er forankret i SP artikkel 6 og 9. De ulike rettighetsgenerasjonene er behandlet nærmere i kapittel 2.2. Både i Norge og utlandet vil nok førstegenerasjonsrettighetene i stor grad være lovpålagte. Ved virksomhet i en enkelte land vil utfordringen ved disse rettighetene heller være å overholde lovverket, selv om lokale næringslivsaktører skulle dra nytte av at rettshåndhevingen ikke er effektiv. Da må de bedriftene som tar et menneskerettighetsansvar gå foran med et godt eksempel.

Oppfyllelse av andregenerasjonsrettigheter vil gjerne forutsette et grundigere forhåndsarbeid fra bedriftens side, enn ved oppfyllelse av førstegenerasjonsrettigheter. Bedriften må for det første gjøre rede for hvilke av de økonomiske, sosiale og kulturelle rettighetene de anser som aktuelle for sin virksomhet.¹³⁸ Deretter må ledelsen vurdere i hvilken grad bedriften skal påta seg ansvaret for oppfyllelsen av disse menneskerettighetene. Her vil bedriftens størrelse og ressurser ha avgjørende betydning for hvilket ansvar bedriften kan påta seg.¹³⁹

¹³⁷ Leisinger, 2006, punkt 2.2, side 7.

¹³⁸ Klaus M. Leisinger, Special Advisor to the Secretary General on the Global Compact: On Corporate Responsibility for Human Rights, april 2006, side 10.
http://www.unglobalcompact.org/docs/news_events/9.6/corpresforhr_kl.pdf

¹³⁹ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Towards operationalizing the "Protect, Respect and Remedy framework"*. A/HRC/11/13, 22.april 2009. " Para 74, side 18.

Ved å yte produkter og tjenester som samsvarer med rettighetsinnholdet etter ØSK, kan næringslivsaktører bidra til å oppfylle disse rettighetenes innhold.¹⁴⁰ Det kan gjøre det desto viktigere for de aktuelle bedriftene å ta et bevisst standpunkt til hvilke rettigheter og tilhørende forpliktelser som naturlig faller inn under deres virksomhetsområde, og i hvilken grad de er ansvarlige for disse.¹⁴¹ En legemiddelprodusent som bidrar til å bedre eller ivareta individers helse på en reell måte, kan for eksempel sies å stå i direkte tilknytning til individers oppfyllelse av retten til den høyest oppnåelige helsestandard etter ØSK artikkel 12. Et slikt bidrag fra en legemiddelprodusent til individers helsetilstand, kan tenkes ved å tilby forsvarlige medisiner som er både økonomisk og fysisk tilgjengelige for forbrukerne.

TINEs virksomhet ligger innenfor mat- og drikkevareindustrien, og det vil da være særlig aktuelt å se på virksomhetens forhold til blant annet retten til mat, som følger av ØSK artikkel 11 om ”tilfredsstillende levestandard”.

FNs komité for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter, innfortolker ”trygg” mat som en del av retten til mat. Betydningen av trygg mat er i denne sammenheng blant annet riktig ernæring. Rettigheten innebærer videre en reell tilgang til slik trygg mat.¹⁴² Det vil si at retten til mat omfatter en reell tilgang på riktig ernæring. Reell tilgang forstås både som økonomisk og fysisk tilgjengelighet. Vi kan da tenke oss at en måte for TINE å utmerke seg særlig positivt på, er å bidra til å gjøre sunn mat økonomisk tilgjengelig for alle.

5.4 Gjennomføringen i den enkelte bedrift

Hovedutfordringen for næringslivsaktører som vil ta et menneskerettighetsansvar, er å integrere menneskerettslige hensyn i alle ledd av bedriften. Det foreligger mange utfordringer knyttet til dette.

¹⁴⁰ Leisinger, 2006, punkt 1.2, side 6.

¹⁴¹ Leisinger, 2006, punkt 2.1, side 7.

¹⁴² CESCR General Comment No.12. E/C.12/1999/5. Para 8 og 10.

For det første, er de forskjellige leddene i en bedrift funksjonelt ulike. Innholdet av et menneskerettighetsansvar kan være noe helt annet for innkjøpsavdelingen enn hva det for eksempel er for produksjonsavdelingen.

For det andre, kan ”governance gaps” skape en uforutsett risiko for menneskerettighetskrenkelser på grunn av globalisering. Den faktiske gjennomføringen av et menneskerettighetsansvar i en bedrift kan for eksempel kreve inngående kunnskaper om lovgivningen på dette området både i hjemlandet, så vel som i vertslandet.

Vi kan for eksempel tenke oss en situasjon hvor en ansatt i Norge, kan få problemer med å se hvordan bedriftens produksjon i Bolivia er egnet til å krenke urbefolkningens rett til hjem og privatliv, som følger av SP artikkel 17 og EMK artikkel 8. Det kan være vanskelig for den ansatte uten juridisk kompetanse å oppdage den risiko som foreligger ved en slik produksjon, når menneskerettighetskrenkelsen i utgangspunktet er forårsaket av lovtomme rom eller mangelfull håndheving.

Utfordringer som dette tilsier at næringslivet trenger klare føringer for å kunne leve opp til forventninger fra staten og det sivile samfunn om et menneskerettighetsansvar. Dette må sees i tilknytning til statens ansvar for å se til at næringslivet ikke krenker individers menneskerettigheter.^{143 144} På den bakgrunn, kan det stilles spørsmål ved hvorvidt staten tilrettelegger tilstrekkelig for at de bedriftene som ønsker å ta et næringslivsansvar kan gjennomføre et slikt ansvar effektivt.

Frivillige ordninger, slik som Global Compact, kan veilede bedriftene i hvordan de kan gå frem. FNs spesialrepresentant for menneskerettigheter og næringsliv jobber også med dette. Av det jeg kan se, har han likevel ikke bidratt med konkret veiledning om bedriftsimplementeringen så langt. Med tanke på hvor produktiv spesialrepresentanten har vært, kan vi imidlertid tenke oss at det vil komme. Den norske stortingsmeldingen forteller

¹⁴³ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other enterprises, John Ruggie: Protect, respect and remedy: a Framework for Business and Human Rights, A/HRC/8/5, 7.april 2008, del II, side 9-14.

¹⁴⁴ Leisinger, 2006, punkt 1.1, side 4.

oss på sin side lite om hvordan selve implementeringen bør gjennomføres. Dette medfører at utviklingen på dette felt i stor grad er overlatt til næringslivet selv.

Et sentralt spørsmål i denne sammenheng er hvor i bedriften et menneskerettighetsansvar bør ligge og styres fra. Et vanlig feiltrinn er å isolere de menneskerettslige vurderingene fra andre juridiske vurderinger i en bedrift.¹⁴⁵ Dersom en bedrifts menneskerettslige tiltak skal ha muligheten til å oppnå konsekvente og tilsiktede virkninger, er det nødvendig at ansvaret integreres i alle avdelinger i bedriften. På samme tid må det fremgå klart både innad i bedriften og utad for interessentene, hvem som har hovedansvaret for menneskerettighetsimplementeringen.¹⁴⁶ Det sentrale er at den delen av bedriften som har hovedansvaret for et menneskerettighetsansvar, har en reell mulighet til å kommunisere dette ansvaret til alle deler av bedriften. Idet menneskerettighetene er rettslige normer, må de som definerer bedriftens ansvar ha juridisk kompetanse. Selv om hovedansvaret bør tillegges en avdeling eller bestemte personer, vil det fortsatt være umulig å løse alle tenkelige menneskerettighetsrelaterte spørsmål som en bedrift kan møte på i sin virksomhet. Derfor er opplæring blant de ansatte en nødvendig forutsetning for at de ulike avdelingene skal kunne håndtere utfordringer etter hvert som de oppstår.

I TINE kan retten til mat for eksempel tenkes å ha praktisk betydning for produksjonsavdelingen i forbindelse med hygiene og tilsetningsstoffer i mat. At maten inneholder begrensede tilsetningsstoffer og at det er sikret en forsvarlig hygiene i næringskjeden, regnes som elementer i retten til mat etter ØSK artikkel 11. Produktutviklingen vil på sin side ha betydning for hvorvidt TINE gjennomfører riktig ernæring som en del av retten til mat. Den avdelingen som står for kommunikasjon med bøndene vil påvirke bøndenes bidrag til at maten er trygg, for eksempel ved hygiene og dyrs helsetilstand. Vi kan se av dette at å oppfylle et menneskerettighetsansvar er betinget

¹⁴⁵ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie: *Protect, Respect and Remedy: A framework for Business and Human Rights*. A/HRC/8/5, 7.april 2008. Para 62.

¹⁴⁶ *Guide for Integrating Human Rights into Business Management*:
http://www.integrating-humanrights.org/data/fe/image/policy_graph.png

av god kommunikasjon og opplæring på tvers av avdelingene. For eksempel så vil det være liten hensikt om produksjonsavdelingen følger rutiner for hygiene som ikke er kommunisert til bøndenes virksomhet. Eller at produksjonsavdelingen følger instruks for tillatte tilsetningsstoffer dersom innkjøpsavdelingen kjøper ferdig tilvirkede produkter med slike stoffer.

Bedrifter som har en målsetting om å ta et menneskerettighetsansvar, må videre være villige til å strekke seg utover det å kun promotere menneskerettigheter innad i bedriften. Retningslinjer for etisk handel er nettopp et slikt tiltak som fremmer menneskerettigheter utover i næringskjeden. Et menneskerettighetsansvar kan ikke oppfylles så lenge bedriften tjener på, eller stiller seg likegyldig til, at kontraktpartnere begår menneskerettighetsbrudd. For at bedrifters opptreden skal kunne ha en reell betydning for individers oppfyllelse av menneskerettigheter, er det derfor nødvendig at ansvaret følges opp også i de ytre relasjonene bedriften har. Det kan hende at verdifulle kontrakter forutsetter samarbeid med aktører som ikke respekterer menneskerettighetene i sin virksomhet. For å sette handling bak ord, er det nødvendig å akseptere at økonomisk gevinst i visse tilfeller må vike for et menneskerettighetsansvar.¹⁴⁷

5.5 Kontroll med egen virksomhet

En bedrift må føre kontroll med egen virksomhet, for å være sikker på at menneskerettighetsansvaret følges og at det faktisk gir resultater. Denne kontrollen må ses i sammenheng med de utfordringene bedriften har kartlagt at nettopp deres virksomhet innebærer, slik det er redegjort for i kapittel 5.2.

Det vil styrke troverdigheten til bedriften, dersom en utenforstående tredjepart som for eksempel en NGO, involveres i slike kontroller.¹⁴⁸

¹⁴⁸ Leisinger, 2006, punkt 2.2, side 7.

5.6 Burde næringslivet selv bestemme premissene for et menneskerettighetsansvar?

Det er udiskutabelt gunstig for en bedrifts omdømme å ta et menneskerettighetsansvar. Et ansvar for menneskerettighetene er økonomisk tjenelig. Vi kan likevel spørre oss om vi ønsker en utvikling hvor den største drivkraften bak næringslivets menneskerettighetsansvar er økonomisk profitt.

Som følge av de forhold som er redegjort for i kapittel 1.1, har næringslivet generelt sett et stort påvirkningspotensial for oppfyllelse av menneskerettigheter. Staten har ofte liten eller ingen reell mulighet til å håndheve eventuelle næringslivsrelaterte menneskerettighetskrenkelser. I mange sammenhenger er imidlertid dette en følge av folkerettens og nasjonale rettssystemers egen konstruksjon. Stater kan samarbeide om regulering og håndheving av næringslivsvirksomhet nasjonalt, så vel som globalt. Ekstraterritoriell jurisdiksjon er en mulighet. På nasjonalt nivå kan vi tenke oss at initiativer utenom lovregulering oppnår mest velvilje blant aktørene. Det kan være aktuelt for statlige myndigheter å vurdere hvordan de kan gjøre det tjenelig for næringslivet å ta et menneskerettighetsansvar. Staten kan for eksempel motivere bedrifter til å ta et slikt ansvar, ved å belønne eksemplarisk opptreden. Dette kan resultere i at bedriftene er villige til å strekke seg litt lenger for å unngå menneskerettighetsbrudd, selv i de tilfeller virksomhetsområdet verken er regulert eller håndhevet effektivt. Dersom staten tilrettelegger for at næringslivet kan ta et ansvar, er den også med på å legge premissene for hvordan ansvaret utøves. Dermed bidrar staten aktivt til å styrke enkeltindividers oppfyllelse av menneskerettighetene, og vil gjennom det også oppfylle sitt eget menneskerettighetsansvar.

Avsluttende betraktninger

Som vi har sett i denne oppgaven, er individers rettssikkerhet for oppfyllelse av menneskerettighetene ofte truet i forbindelse med næringslivsvirksomhet. Dette kommer både av hvordan næringslivsvirksomhet i blant drives, så vel som manglende myndighetsutøvelse fra statens side.

Det er staten som i utgangspunktet er pliktsubjekt for oppfyllelse av menneskerettighetene. Næringslivets menneskerettighetsansvar må dermed forstås på bakgrunn av staten som den primært ansvarlige. Videre må næringslivets rolle ved oppfyllelse av menneskerettighetene forstås i sammenheng med næringslivets samfunnsfunksjon. Det fører imidlertid ikke nødvendigvis til at næringslivets ansvar er noe mindre på de områdene hvor de naturlig innehar stor makt og påvirkningspotensial.

Selv om det ikke kan utledes et direkte juridisk ansvar for næringslivet etter SP og ØSK, er den internasjonale oppmerksomheten rundt næringslivets menneskerettighetsansvar stor. Både stater, næringslivsaktører og interesseorganisasjoner involverer seg i dette spørsmålet. Det er imidlertid et punkt det ser ut til å foreligge utstrakt enighet om, og det er at næringslivet faktisk har et ansvar. Uvissheten dreier seg derimot om karakteren av et slikt ansvar, hvilket omfang det burde ha, og hvordan det kan utøves effektivt. Vi ser av arbeidet i FN, at både tid og ressurser brukes på å avklare disse spørsmålene. Det i seg selv tilsier at næringslivets menneskerettighetsansvar er mer enn kun et spørsmål om frivillighet og moral.

6 Litteraturliste

Bøker og artikler

Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. Oppdatert av Jan E. Helgesen. 5. Utgave. Oslo, 2001.

Eggen, Øyvind. *Næringslivet og menneskerettigheter*, publisert i Verdensmagasinet X. 2008 <http://www.xmag.no/id/217.0>

Eng, Svein. *Rettsfilosofi*. Foreløpig utgave. Oslo, 2005

Høstmælingen, Njål. *Internasjonale menneskerettigheter*. Oslo, 2003.

Mathiesen, Thomas. *Retten i samfunnet; en innføring i rettssosiologi*. 5.utgave. Oslo, 2005.

Ruud, Morten og Geir Ulfstein. *Innføring i folkerett*. 2. Utgave. Oslo, 2002.

Steiner, Henry J., Phillip Alston og Ryan Goodman: *International Human Rights i Context*, 3.utgave. New York, 2008.

Sand, Inger-Johanne. *Hva er rettens rolle i dag?* Oslo, 2005. Trykt i blandingskompendium for fjerde avdeling med rettssosiologi, Master i rettsvitenskap. Oslo, 2008.

The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary. Redigert av Asbjørn Eide, Gudmunder Alfredsson, Lars Adam Rehof and Allan Rosas. Oslo, 1992.

Weissbrodt, David. *UN Human Rights Norms for Business*. Publisert i International Law Forum 7: side 290-297, 2005.

www.heinonline.com, ”foreign and international law resources database”.

FN-materiale

Rapporter

Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other enterprises, John Ruggie: *Interim report*. Doc.E/CN.4/2006/97, 22.februar, 2006.

Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other enterprises, John Ruggie: *Business and human rights: mapping international standards of responsibility and accountability for corporate acts*. A/HRC/4/35, 19. Februar, 2007.

Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other enterprises, John Ruggie: *Protect, respect and remedy: a Framework for Business and Human Rights*. A/HRC/8/5, 7.april 2008.

Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other enterprises, John Ruggie: *Addendum: Corporations and human rights: a survey of the scope and patterns of alleged corporate-related human rights abuse*. A/HRC/8/5/Add.2, 23.mai 2008.

Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other enterprises, John Ruggie: *Business and human rights: Towards operationalizing the “protect, respect and remedy” framework*. A/HRC/11/13, 22.april, 2009.

Rapporter fra FNs spesialrepresentant for menneskerettigheter og næringsliv er tilgjengelige på <http://www.reports-and-materials.org/Ruggie-docs-list.pdf>

Report of the United Nations High Commissioner on Human Rights on the responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regard to human rights.

E/CN.4/2005/91.

http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=10900

Generelle kommentarer fra FNs komité for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (CESCR)

<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/comments.htm>

Committee on economic, social and cultural rights, General Comment No. 18: *The right to work* (Art.6). E/C.12/GC/18

Committee on economic, social and cultural rights, General Comment No. 14: *The right to the highest attainable standard of physical and mental health* (Art. 12). E/C.12/2000/4

Committee on economic, social and cultural rights, General Comment No.12: *The right to adequate food* (Art.11). E/C.12/1999/5

Generelle kommentarer fra FNs menneskerettighetskomité (HRC)

<http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/comments.htm>

Human Rights Committee, General Comment No 24: *Issues relating to reservations made upon ratification or accession to the Covenant or the Optional Protocols thereto, or in relation to declarations under article 41 of the Covenant*: CCPR/C/21/Rev.1/Add.6

Human Rights Committee, General Comment No. 31: *Nature of the General Legal Obligation on States Parties to the Covenant*. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13

FN-resolusjoner og beslutninger

Ecosoc Decision 2004/279. Responsibilities of transnational corporations and related business enterprises with regard to human rights.

<http://www.un.org/en/ecosoc/docs/2004/Decision%202004-279.pdf>

Office of the High Commissioner for Human Rights: *Human rights and transnational corporations and other business enterprises*. Human Rights Resolution 2005/69 E-CN_4-RES-2005-69

http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=11160

Annet materiale fra FN

Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights, E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003)

[http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/E.CN.4.Sub.2.2003.12.Rev.2.En](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/E.CN.4.Sub.2.2003.12.Rev.2.En)

Leisinger, Klaus M. Special Advisor to the Secretary General on the Global Compact: *On Corporate Responsibility for Human Rights*. Basel, 2006.

http://www.unglobalcompact.org/docs/news_events/9.6/corpresforhr_kl.pdf

United Nations Global Compact brochure: *Corporate Citizenship in the World Economy*.

http://www.unglobalcompact.org/docs/news_events/8.1/GC_brochure_FINAL.pdf

FNs Global Compact, FNs høykommissær for menneskerettigheter og the Business Leaders Initiative on Human Rights: *A Guide for Integrating Human Rights into Business Management*.

http://www.integrating-humanrights.org/data/fe/image/policy_graph.png

Department of Economic and Social Affairs under FN: *State of the Worlds Indigenous Peoples*, ST/ESA/328, side 173.

http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/SOWIP_web.pdf

Nettressurser henvist til i oppgaven

FN-sambandet: <http://www.fn.no/Temaer/Internasjonal-rett/Hva-er-folkerett>

Wikipedia: <http://en.wikipedia.org/wiki/Business>

Regnskogfondet:

<http://www.regnskog.no/Hvor+vi+jobber/Amazonas/Om+indianerne> og

<http://www.regnskog.no/Om+regnskogene/Truslene+mot+regnskogen>

Nyttige internettsider

FNs Global Compact, FNs høykommissær for menneskerettigheter og the Business Leaders Initiative on Human Rights: *A Guide for Integrating Human Rights into Business Management*:

<http://www.integrating-humanrights.org/home>

FNs spesialrepresentant for menneskerettigheter og næringsliv:

<http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home>

Business and Human Rights Resource Centre: <http://www.business-humanrights.org>

FNs høykommissær for menneskerettigheter: <http://www2.ohchr.org/>

7 Lov- og forarbeidsregister

Lover

Lov om aksjeselskaper av 13. Juni 1997 nr. 44 (aksjeloven)

Lov om straff av 20. mai 2005 nr. 28 (straffeloven 2005)

Kongeriget Norges Grundlov av 17. mai 1814 (grunnloven)

Stortingsdokumenter

St.meld.nr.10 (2008-2009) *Næringslivets samfunnsansvar i en global økonomi*

Traktater

Statuttene til Den internasjonale domstol av 26.juni 1945 (ICJ-statuttene)

Konvensjonen om bekjempelse av folkemord av 9. desember 1948

(Folkemordkonvensjonen)

FNs verdenserklæring om menneskerettigheter av 10.desember 1948 (Verdenserklæringen)

Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen av 4. november 1950 (EMK)

Den internasjonale konvensjonen om sivile og politiske rettigheter av 16.desember 1966

(SP)

Den internasjonale konvensjonen om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter

av 16.desember 1966 (ØSK)

Wien-konvensjonen for tolkning av traktater av 23. mai 1969 (Wien-Konvensjonen)

FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. november 1989 (barnekonvensjonen).

Statuttene for den internasjonale krigsforbryterdomstol av 17.juli 1998 (ICC-statuttene)

